



ת"פ 63970/11/22 - מדינת ישראל נגד אחמד סאלם

בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"פ 63970-11-22 מדינת ישראל נ' סאלם(עציר)

בפני בעניין:	כבוד השופט גיל קרזבום המאשימה נגד הנאשם
מדינת ישראל	
אחמד סאלם (עציר)	

גזר דין

כללי

1. הנאשם הודה והורשע בעבירות של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, עבירה לפי סעיפים 333 + 335(א)(1) לחוק העונשין, וכניסה לישראל שלא כחוק, עבירה לפי סעיף 12(1) + (4) לחוק הכניסה לישראל.

עובדות כתב האישום

2. הנאשם הוא תושב היישוב שכם ואינו מורשה להיכנס לישראל או לשהות בה.

בין הנאשם לבין עמיד רבאע, יליד 1999 (להלן: "המתלונן") קיימת היכרות מוקדמת. במועדים הרלוונטיים לכתב האישום עבדו הנאשם והמתלונן במאפיית "אלנור" בשכונת אל עין בעיר שפרעם. עובר לתאריך 20/11/21 נכנס הנאשם לישראל שלא כדין והגיע לשפרעם, אף שאינו מורשה להיכנס לישראל או לשהות בה.

בתאריך 20/11/21 עובר לשעה 14:00, במהלך עבודתם במאפיה, ניגש הנאשם סמוך לעמדה בה עבד המתלונן על מנת לסדר קרטונים. בין הנאשם למתלונן התפתח וויכוח כאשר חלק מהעובדים חוצצים ביניהם והנאשם שב לעמדה בה עבד. בהמשך, ניגש הנאשם אל העמדה בה עבד המתלונן, נטל דבר מה, וזאת למורת רוחו של המתלונן, ששוב החלו להתווכח והנאשם קרב את פניו למתלונן. בשלב זה, תקף המתלונן את הנאשם בכך שהיכה אותו בידיו ואחז בו בראשו ובצווארו, והנאשם בתגובה היכה את המתלונן באמצעות ידיו, עד אשר עובד במקום הפריד בין השניים. בהמשך לכך, בעט המתלונן בנאשם, או-אז החל בין השניים עימות פיזי נוסף, במהלכו הנאשם והמתלונן תקפו זה את זה כאשר



העובדים שהיום במקום מנסים להפריד ביניהם, ותוך כדי כך הנאשם נטל סכין שהייתה על דלפק סמוך, ודקר באמצעותה את המתלונן בבטנו השמאלית אמצעית. הנאשם נמלט מהמקום והמתלונן פונה למרכז הרפואי "אלחיא" בעיר שפרעם לקבלת טיפול רפואי ומשם לבית החולים רמב"ם בחיפה כשהוא במצב בינוני. כתוצאה מאותה דקירה נגרמה למתלונן חבלה חמורה כדלקמן: פצע דקירה בבטן שמאלית אמצעית עם המטומה ודימום פעיל מהשריר אל תוך חלל הצפק, בכמות בינונית, פרפורציה (נקב) של מעי דק במרחק 80 סנטימטר מהטרייץ' עם המטומה במזו. המתלונן עבר ניתוח לפרוטומיה תחת הרדמה כללית, במהלכו בוצעה כריתת מיקטע באורך 5 סנטימטר מהמעי הדק עם השקה ראשונית, שטיפה וסגירת פצע הדקירה באמצעות סיכות.

במעשיו המתוארים לעיל, חבל הנאשם במתלונן שלא כדין באמצעות סכין המהווה נשק קר.

טיעוני המאשימה לעונש

3. המאשימה הדגישה את חומרת העבירות בהן הורשע הנאשם. בנוגע לכניסתו ושהייתו בישראל שלא כדין הצביעה על הפגיעה בערך המוגן הקשור בזכותה של המדינה לממש את ריבונותה ולסנן את הבאים בשעריה, במטרה להגן על בטחון המדינה והציבור. באשר לעבירת החבלה החמורה, הפנתה לפגיעה בערכים המוגנים של שמירה על חיוו ושלמות גופו של כל אדם. בכל הקשור לנסיבות ביצוע העבירות, ציינה כי מדובר בנאשם בגיר אשר היה מודע היטב למעשיו, ויכול היה לחדול מהם ולא להסלים את התקיפה. ציינה שהנאשם בחר באופן מודע ליטול את הסכין ולדקור את המתלונן. הדגישה את הנזק הפיזי שנגרם למתלונן כתוצאה מהדקירה בדמות חבלה חמורה בגופו, וציינה לחומרה את העובדה שהנאשם לא הגיש עזרה למתלונן ונמלט מהמקום. כן טענה כי ביצוע עבירת החבלה החמורה בזמן שהנאשם שהה בישראל שלא כדין, מהווה נסיבה מחמירה. המאשימה הפנתה לעברו הפלילי של הנאשם הכולל שתי הרשעות קודמות, הראשונה משנת 2014 בגין עבירה של החזקת סכין שלא כדין, והשנייה, בגין עבירה על חוק הכניסה בישראל, בגינה נדון ל-10 ימי מאסר, מאסר על תנאי והתחייבות להימנע מעבירה. בכל הקשור למדיניות הענישה, הפנתה לפסיקה רלוונטית, ביקשה לקבוע מתחם ענישה אחד שנע בין 3 ל-5 שנות מאסר בפועל. בכל הקשור לטענת ההגנה בדבר קרבה לסייג של הגנה עצמית, טענה כי חרף העובדה שהמתלונן היה זה שהחל בתקיפת הנאשם, לא התמלאו התנאים להגנה עצמית, שכן הנאשם היה זה שהסלים את האירוע עת נטל סכין ודקר את הנאשם ותגובתו לא הייתה פרופורציונאלית ולא נדרשה להדיפת ההתקפה. בכל הקשור לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות, המאשימה הפנתה להודאתו של הנאשם בכתב האישום, ללקיחת האחריות, והעובדה כי מדובר באירוע ספונטני ובלתי מתוכנן. לאור כל האמור לעיל, ביקשה למקם את עונשו של הנאשם בחלקו התחתון של המתחם שייקבע, כן ביקשה להפעיל את המאסר המותנה שתלוי ועומד כנגד הנאשם במצטבר ולהורות על הפעלת ההתחייבות הכספית. בנוסף, ביקשה להשית על הנאשם עונש מאסר מותנה ארוך ומשמעותי. בכל הקשור לרכיב הפיצוי ביקשה שלא להטילו בהיעדר מתלונן זמין (עמ' 7 ש' 22 לפרוטוקול).

טיעוני ההגנה לעונש



4. ב"כ הנאשם, הפנה להודאתו של הנאשם בכתב האישום בטרם החלה שמיעת הראיות, לקבלת האחריות, ולעובדה שנערכה סולחה בין הנאשם למתלון. הפנה לנסיבותיו האישיות של הנאשם, בין היתר, להיותו מפרנס יחיד, נשוי ואב לארבעה ילדים קטינים. ב"כ הנאשם טען לקרבה לסייג של הגנה עצמית, ובכלל זה, הפנה לסרטון המתעד את האירוע, וציין כי מדובר באירוע בו המתלון החל לדחוק בנאשם ולהפריע לו במהלך העבודה, כאשר האירוע האלים החל בכך שהמתלון החל בתקיפת הנאשם, באופן שחנק אותו, הצמיד אותו לפלטת הטיגון והיכה אותו באגרופים. הוסיף והדגיש את העובדה שגם לאחר שהעובדים במקום הפרידו ביניהם, היה זה המתלון שיזם אקט אלים נוסף שתקף את המתלון, ותוך כדי חילופי המהלומות, נטל הנאשם סכין שהייתה במקום ודקר את מתלון דקירה אחת. בהקשר זה, ביקש לבחון את תהליך קבלת ההחלטות של הנאשם, שאמנם היה שגוי בסופו של דבר, אך אין לנתקו מהתמונה הכוללת עת הנאשם נקלע לסיטואציה בה הוא הותקף על ידי המתלון פעמיים, כאשר מדובר בתקיפות קשות, בפרט התקיפה הראשונה כמפורט לעיל, כאשר המתלון ממשיך לתקוף אותו חרף העובדה שעובד שהיה במקום הפריד ביניהם. בנוסף ציין, כי המתלון גבוה באופן משמעותי מהנאשם ורמז על פערי כוחות. ב"כ הנאשם הסכים עם עמדת המאשימה לפיה לא הודפים אגרופים בסכין, וזו גם הסיבה שלא טען ל"הגנה עצמית" אלא לקרבה לסייג. בכל הקשור לעבירה של שהייה בלתי חוקית, ציין כי זו בוצעה במטרה להתפרנס ולא על מנת לבצע עבירה כלשהי. עוד הפנה לחלופי הזמן ממועד האירוע ועד להגשת כתב האישום, תוך שהוא מודע לעובדה שהיה זה הנאשם שברח, אולם המאשימה מצידה לא פעלה באופן אקטיבי לאיתורו ואף לא למעצרו של המתלון שביצע עבירת תקיפה. בכל הקשור למדיניות הענישה, ביקש לאבחן את פסיקת המאשימה שעניינה נסיבות חמורות יותר. ב"כ הנאשם ביקש לקבוע מתחם עונש הולם אשר מתחיל במספר חודשי מאסר בעבודות שירות ועד 3 שנות מאסר בפועל, הכל בהתאם לנסיבות המקרה וחומרת הפגיעה. ב"כ הנאשם הוסיף וציין כי ספק אם התקיים אינטרס ציבורי בהגשת כתב האישום ביחס לשני תושבי שטחים שהתעמתו ביניהם כאשר נגד המתלון כלל לא הוגש כתב אישום. בהתאם, ביקש להסתפק בתקופת המעצר בה הנאשם היה נתון עד היום.

5. הנאשם עצמו ציין כי הוא "איש של שלום", שנכנס לארץ במטרה להתפרנס. מסר כי בוצעה סולחה בינו לבין המתלון. הפנה לנסיבותיו האישיות, בין היתר, להיותו מפרנס יחיד, נשוי ואב לארבעה ילדים, מטפל באמו המבוגרת והחולה, ואשתו אינה עובדת. עוד הפנה למצבו הכלכלי הקשה והמצוקה הכספית אליה נקלעה משפחתו בעקבות מעצרו, בכלל זה הדגיש כי חבריו מסייעים למשפחתו בסכומים קטנים של כסף. ביקש להתחשב בו.

דין

קביעת מתחם העונש ההולם

6. פרק ו' סימן א' 1 לחוק העונשין דן בהבניית שיפוט הדעת השיפוטית בענישה (סעיפים 40א-טו) וקובע בין היתר, כי העיקרון המנחה בגזירת הדין הינו עקרון ההלימה, קרי קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת האשמה של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטלים עליו



(ס' 40 א). ראשון השיקולים הוא הלימה ואחריו שיקום, הגנה על שלום הציבור, הרתעה אישית והרתעת הרבים. בשלב ראשון יש לקבוע את מתחם העונש ההולם, אשר נגזר מחומרת העבירה ונסיבות ביצועה, הערך החברתי עליו יש להגן, מידת הפגיעה בערך זה, ומדיניות הענישה הנהוגה ביחס לאותה עבירה.

הערכים החברתיים עליהם יש להגן

7. במעשיו של הנאשם פגע בשורה של ערכים חברתיים החיוניים לתפקודה של החברה והתפתחותה, בהם, ביטחון, שלום, כבוד האדם והזכות להגנה על שלמות גופו - זכות יסוד מקודשת שאין להתיר לאיש לפגוע בה (ע"פ 6310/14 פלוני נ' מדינת ישראל). העבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות נושאת בצידה עונש מרבי של 14 שנות מאסר, ולא בכדי. בית המשפט העליון חזר ועמד על חומרתן של עבירות אלימות בע"פ 3863/09 מדינת ישראל נ' חסן: **"יש לשוב ולהדגיש כי זכותו של כל אדם לחיים ולשלמות הגוף היא זכות יסוד מקודשת ואין להתיר לאיש לפגוע בזכות זו. יש להילחם באלימות שפשטה בחברה הישראלית על כל צורותיה וגווניה, אם בתוך המשפחה ואם מחוצה לה, אם בקרב בני נוער ואם בקרב מבוגרים. זהו נגע רע שיש לבערו מן היסוד"**.

ובעבירות אלימות המערבות שימוש בכלי נשק קר או חם, בפרט אפנה לע"פ 5980/15 מדינת ישראל נ' זדה, שם נאמרו הדברים הבאים: **"חברה מתוקנת אינה יכולה להשלים עם התופעה של יישוב סכסוכים בדרך של אלימות, המלווה לעיתים אף בשימוש בנשק קר או חם. תופעה זו חותרת תחת הסדר החברתי ופוגעת בערך היסוד בדבר זכותו של כל אדם לחיים ולשלמות הגוף"**. בית המשפט העליון אמר לא פעם את דברו ביחס לעבירות אלימות: **"נוהגם של מקצת אנשים ליישב חילוקי דעות ביניהם במוטות ברזל, בקרשים ובסכינים, נוהג מגונה הוא, ראוי הוא לתגובה קשה של בתי-המשפט, תת-תרבות הסכין, כפי שאמרנו לא אחת, דינה כי תעקר, והעושים יענשו בכל חומרת הדין. יצא הקול מבית המשפט וידעו הכל כי הנועץ סכין בגופו של הזולת יסגר בבית-האסורים לתקופות שנים"** (ע"פ 259/97 בשתאווי סובחי נ' מדינת ישראל). ובמקום אחר נאמר: **"האלימות הגואה במקומותינו אינה גזירת-גורל ולא כורח המציאות. יש צורך לשנות את המאזן. במקום שאזרחים ישרים תמימי-דרך יראו ויראו, יחששו לביטחונם, יהיו אלה העבריינים האלימים - בכוח ובפועל - שאימת הדין תיפול עליהם, והם יירתעו מפני שימוש בנשק קר וחם לשם חיסול חשבונות בעשיית דין עצמית. שינוי המאזן - הסברת יראת האנשים התמימים לאימת אנשי-המדון - צריך להיעשות גם באכיפה ובענישה קשה"** (ע"פ 8641/12 סעד נ' מדינת ישראל).

8. בכל הקשור לעבירה של שהייה בלתי חוקית בישראל, הערכים המוגנים שנפגעו הם ריבונותה של מדינת ישראל, שמירת הסדר הציבורי, והצורך לשמור על בטחון הציבור. כניסה בלתי חוקית מקשה על איתור מי שבאמת מבקש לפגוע באזרחי המדינה, ויש בה נטל כלכלי לא מבוטל הבא לידי ביטוי בהקצאת כוחות ומשאבים לאיתור שוהים בלתי חוקיים ולמניעת כניסתם.



נסיבות ביצוע העבירות

נסיבות לחומרה

9. נסיבות ביצוע העבירות פורטו בהרחבה במסגרת תיאור עובדות כתב האישום. תוצאות האירוע קשות. בעקבות הדקירה המתלונן נזקק לניתוח במהלכו בוצעה כריתת מקטע מהמעי הדק, ורק בנס האירוע לא הסתיים בתוצאות קשות עוד יותר. כך גם אין להתעלם מהעובדה שהנאשם דקר את המתלונן במקום העבודה, אל מול עובדים ולקוחות, שלא היה בנוכחותם כדי להרתיעו. בנוסף הנאשם נמלט מהמקום מבלי לעמוד על תוצאות מעשיו ומבלי לסייע למתלונן. בהקשר זה ייאמר כי במקום נכחו אנשים נוספים שסייעו למתלונן, ולא מדובר בהותרת המתלונן לבדו ללא עזרה. נסיבה מחמירה נוספת הינה העובדה שהנאשם ביצע את העבירה של גרימת חבלה של ממש בהיותו שוהה בלתי חוקי.

נסיבות לקולה

10. בצד הנסיבות המחמירות קיימות מספר נסיבות משמעותיות לקולה.

ראשית, היה זה המתלונן שהחל לתקוף את הנאשם בצורה קשה עת הצמידו לקיר, חנק אותו ותקף אותו, כל זאת בעקבות וויכוח מילולי, וללא כל התגרות פיזית מצד הנאשם. המתלונן לא הסתפק באותה תקיפה, וגם לאחר שעובד במקום הפריד ביניהם, המשיך לתקוף את הנאשם שבמהלך אותה תקיפה נטל את הסכין ודקר את המתלונן.

שנית, נטילת הסכין ופעולת הדקירה לא היו מתוכננות. הנאשם נטל את הסכין שהייתה על הדלפק בהישג יד תוך כדי חילופי המהלומות ביניהם וביצע תנועת דקירה אחת לכיוון בטנו של המתלונן.

שלישית, הגם שהדברים לא נרשמו בעובדות כתב האישום, והצדדים לא טענו בעניין, מצפייה בסרטון האירוע ניתן ללמוד כי מיד לאחר אותה דקירה, המתלונן עצמו נוטל סכין עם ידית ירוקה ומניפה לכיוון הנאשם, אך לא תוקף באמצעותה (כפי הנראה מאחר ועובד שהיה במקום הפריד ביניהם).

אמנם המתלונן אחז בסכין לאחר שנדקר, אך עשה כן עוד בטרם הרגיש שנדקר, וספק רב אם בכלל ידע בשלב זה שהותקף באמצעות סכין. בהקשר זה ניתן לראות בסרטון כי לאחר שהפרידו בינו לבין הנאשם, המתלונן חוזר לעבודה, ורק כעבור כ- 15 שניות הוא שם לב לכך שנפצע. אמנם אין לקשור בין העובדה שהנאשם דקר את המתלונן לפני שהאחרון אחז בסכין, אך יש בעובדה שהמתלונן אחז בסכין תוך שהוא מבצע תנועת תקיפה לכיוון הנאשם (עוד בטרם ידע שנדקר), כדי להתיישב עם התנהגותו האלימה, והעובדה שיזם את אירועי האלימות כלפי הנאשם.

טענת ההגנה לקרבה לסייג לאחריות פלילית

11. לטענת ההגנה מתקיימת במקרה זה קרבה לסייג לאחריות פלילית מאחר שהשימוש בסכין בא



בתגובה לתקיפות המתלונן את הנאשם גם לאחר שהפרידו ביניהם. ב"כ הנאשם הדגיש את העובדה שהשימוש בסכין הייתה בעיצומה של תגרה בה החל המתלונן, להבדיל ממצב דברים בו חולף זמן בין שלב התקיפה לבין שלב השימוש בסכין. בנוסף הפנה להבדלי הגבהים לטובת המתלונן, ולעובדה שמדובר בדקירה אחת בודדת שבוצעה בלהט האירוע באמצעות סכין שהייתה במקום ואשר אינה שייכת לנאשם. עוד נטען כי אילו המתלונן היה אוחז אף הוא בנשק קר, הייתה קמה לנאשם טענת "הגנה עצמית" המהווה סייג לאחריות פלילית, אך בנסיבות הנ"ל בוודאי שמתקיימת הקרבה לסייג.

לטענת המאשימה לא מתקיימת כל קרבה לסייג, זאת בעיקר בהיעדרה נחיצות והיעדר פרופורציה בין התקיפה שבוצעה בידיים חשופות לבין תגובת הנאשם, שעשה שימוש בסכין.

12. סייג ההגנה העצמית קבוע בסעיף 34. לחוק העונשין, ולפיו: **"לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מידי כדי להדוף תקיפה שלא כדין שנשקפה ממנה סכנה מוחשית של פגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של זולתו; ואולם, אין אדם פועל תוך הגנה עצמית מקום שהביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים."** לצורך ביסוסו של סייג ההגנה העצמית צריך שיתקיימו מספר תנאים מצטברים כדלקמן: 1. תקיפה שלא כדין 2. סכנה מוחשית לפגיעה בחיים, בחירות, בגוף או ברכוש 3. מידיות - בהיבט של עיתוי המעשה לצורך הדיפת התקיפה 4. כניסה למצב שלא בהתנהגות פסולה 5. נחיצות - הן איכותית והן כמותית 6. פרופורציונליות - יחס ראוי בין הנזק הצפוי מפעולת המגן לנזק הצפוי מן התקיפה (ר' ע"פ 4191/05 **ארנולד אלטגאוז נ' מדינת ישראל**).

בענייננו אין חולק כי לא מתקיימים כל התנאים לביסוס הסייג, ובפרט לא מתקיים התנאי הקשור בנחיצות התגובה בוודאי שלא מבחינה "איכותית", קרי שימוש בסכין בתגובה לתקיפה שלא כללה שימוש בסכין או בחפץ אחר, וכן לא מתקיים התנאי הנוגע לפרופורציונליות התגובה, שהרי שלא ניתן להשוות בין הנזק הצפוי מתקיפה בידיים חשופות לנזק מתקיפה באמצעות סכין.

13. עם זאת, יש לבחון האם חלק מתנאי הסייג מתקיימים ברמה המצדיקה התחשבות בקביעת מתחם העונש ההולם. בכל הנוגע לקרבה לסייג נפסק כי: **"אדם שאינו עומד בתנאי ההגנה העצמית, אך חלקם מתקיים, הריהו ראוי על כל פנים להתחשבות בנסיבות המיוחדות שהובילו למעשיו 'בדרך של הקלה בעונש או אפילו פטור מלא, לפי המקרה, תוך מתן משקל מרבי והולם למידת אשמתו המעטה'... כך נקבע בסעיף 40ט(א)(9) לחוק העונשין, כי בעת קביעת מתחם הענישה, על בית המשפט להביא בין שיקוליו את 'הקרבה לסייג לאחריות פלילית כאמור בסימן ב' לפרק ה'1'."** (ע"פ 9062/12 **אורי חבה נ' מדינת ישראל**).

14. בעניינו של הנאשם מתקיימים מרבית תנאי הסייג, ובפרט:

א. תקיפתו על ידי המתלונן שלא כדין, וללא שקדמה לכך התגרות ממשית מצד הנאשם (בהקשר זה ניתן לראות בסרטון שהנאשם אמנם מתקרב אל המתלונן, אך זאת לאחר שהאחרון התגרה בו ואף הרים את רגלו לכיוונו).



ב. קיומה של סכנה מוחשית לפגיעה בגופו של הנאשם. תקיפת המתלונן את הנאשם לא הייתה תקיפה קלה. המתלונן הטיח את המתלונן לכיוון הקיר בסמוך לפלטת טיגון לוהטת, חנק אותו והיכה אותו עד שעובד במקום הפריד ביניהם. המתלונן לא הסתפק בכך, המשיך לתקוף את הנאשם בבעיטה לעברו, והמשיך ותקף אותו למרות ניסיונות הפרדה נוספים, כאשר רק בשלב זה הנאשם אוחז בסכין שהייתה על הדלפק ודוקר את המתלונן דקירה אחת בצד הבטן ומיד חודל. בהקשר זה גם אין להתעלם מכך שהמתלונן נראה גבוה וחזק מהנאשם, וכן נחוש להמשיך ולתקוף אותו.

ג. מתקיים מרכיב המידיות, עת הנאשם עשה שימוש בסכין תוך כדי תקיפת המתלונן אותו, והוא עשה כן לצורך הדיפת התקיפה.

ד. כך גם לא ניתן לייחס לנאשם התנהגות פסולה עד לרגע אחיזת הסכין והשימוש בה.

15. צודקת המאשימה כי תגובת הנאשם להתקפה לא הייתה פרופורציונאלית, והנאשם יכול היה לנסות ולקחת צעד לאחור או לחילופין להמשיך ולהגן על עצמו באמצעות ידיו כפי שעשה קודם. כך גם לא הייתה נחיצות מצד הנאשם לעשות שימוש בסכין.

העובדה שלא מתקיימים שניים מתוך ששת התנאים שוללת את אפשרות הנאשם לטעון ל"הגנה עצמית", אך אין בכך כדי לשלול קרבה לסייג.

16. במכלול הנסיבות נראה כי הנאשם פעל כפי שפעל על מנת להפסיק את ההתקפה עליו ולא מתוך כוונה לפגוע במתלונן, ובהתקיים מרבית תנאי הסייג, אני סבור שיש להניח לטובת הנאשם שמתקיימת קרבה לסייג, וינתן לכך משקל במסגרת קביעת מתחם העונש ההולם.

17. אשר למידת הפגיעה בערכים המוגנים, אני סבור שיש למקמה ברף הבינוני ומטה, קרוב יותר לרף הבינוני.

18. בכל הקשור לעבירה של שהיה בלתי חוקית, אין חולק כי הנאשם נכנס לישראל לצורכי פרנסה, ולא על מנת כדי לפגוע בביטחון המדינה. עם זאת, אין להתעלם מהעובדה שבמהלך שהייתו הבלתי חוקית הנאשם ביצע עבירה חמורה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות. ביחס לעבירת השהייה הבלתי חוקית, חלקו של הנאשם מלא ומוחלט, ומדובר בכניסה מתוכננת לישראל. במכלול הנסיבות אני סבור כי מידת הפגיעה בערכים המוגנים במקרה זה יש למקם ברף הבינוני.

מדיניות הענישה והפסיקה הנהוגה

19. בע"פ 935/14 אוסטרוביץ נ' מדינת ישראל, הנאשם הורשע בעבירות של גרימת חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, בכך שבעקבות דין ודברים שהתפתחו בינו לבין המתלונן, שלף הנאשם



שני סכיני מטבח שהיו חבויים מתחת לחולצתו והטיח במתלון שלא "יתחיל איתו". המתלון יצא מהבית, ולאחר שחזר, תקף אותו הנאשם באמצעות סכין המטבח וגרם לו לחתכים ביד, בכתף ובשכם. נקבע מתחם עונש הולם שבין 3.5 ל-5 שנות מאסר בפועל. על הנאשם הוטלו 50 חודשי מאסר בפועל. ערעור על חומרת העונש נדחה. בע"פ 1929/12 מדינת ישראל נ' מחאמיד, הנאשם הורשע בעבירה של גרימת חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, לאחר שדקר את המתלון דקירה אחת בחזה בעקבות ויכוח. על הנאשם צעיר, נעדר עבר פלילי הוטלו 24 חודשי מאסר בפועל. ערעור על קולת העונש התקבל, ועונשו הועמד על 36 חודשי מאסר בפועל. בע"פ 4443/14 לביא נ' מדינת ישראל, הנאשם הורשע בעבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, שדקר את המתלון 3 דקירות בבטנו לאחר שזה קילל אותו. נקבע מתחם עונש הולם אשר נע בין 3 ועד 6 שנות מאסר בפועל. על הנאשם הוטלו 4 שנות מאסר בפועל.

בע"פ 7475/14 מהדי נ' מדינת ישראל, הנאשם הורשע בעבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, בכך שהיכה את המתלון באמצעות כלי עבודה ממתכת בעקבות ויכוח בכביש. למתלון נשברו שלוש שיניים ונגרם לו חתך בשפתו העליונה שהצריך תפירה. על הנאשם הוטלו 24 חודשי מאסר בפועל. ערעור על חומרת העונש התקבל, ועונשו של הנאשם הופחת ל- 20 חודשי מאסר בפועל, בשל השיהוי הניכר שבהגשת כתב האישום והתארכות ההליך. בע"פ 583/14 רשד חרבוש נ' מדינת ישראל, הנאשם הורשע בעבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות בכך שחבט במתלון בשרשרת ברזל בפניו. כתוצאה מהמעשים המתלון איבד את הכרתו, נחבל בעינו ונותח פעמיים. נקבע מתחם עונש הולם שבין 1-4 שנות מאסר בפועל. על הנאשם, צעיר, נעדר עבר פלילי הוטלו 30 חודשי מאסר בפועל. ערעור על חומרת העונש התקבל באופן שעונשו הופחת ל-24 חודשי מאסר בפועל.

המאשימה הפנתה למספר פסקי דין, ביניהם: ע"פ 4145/12 סתיו הרוש נ' מדינת ישראל, הנאשם הורשע בעבירות של תקיפה הגורמת חבלה של ממש וגרימת חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, בכך שבעקבות ויכוח שהתגלע בין הנאשם לבין המתלוננים, נטל הנאשם בקבוק שתייה, ניפץ אותו והניף אותו לעבר צווארו של אחד המתלוננים. כתוצאה ממעשיו נגרמה שריטה לצווארו של אחד המתלוננים וידו של המתלון השני נדקרה משברי הבקבוק. הנאשם נדון ל- 4 שנות מאסר בפועל, ערעור על חומרת העונש נדחה. ע"פ 6924/09 ארקדי מנרלשווילי נ' מדינת ישראל, הנאשם הורשע בעבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, בכך ששלף סכין מטבח ודקר את שכנו דקירה אחת בבטן וגרם לו לפגיעה חמורה בכבד. בית המשפט המחוזי השית על המערער 30 חודשי מאסר בפועל. ערעור על חומרת העונש נדחה. ע"פ 9630/09 רותם זוהר נ' מדינת ישראל, הנאשם הורשע בעבירות של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות והחזקת סכין שלא כדין, בכך שדקר באמצעות סכין את המתלון בבטנו והוא הובל לבית החולים ונותח. על הנאשם נגזרו 42 חודשי מאסר לריצוי בפועל, והופעל עונש מאסר מותנה בן 12 חודשים במצטבר, כך שסך הכל הוטלו עליו 54 חודשי מאסר בפועל. ערעור על חומרת העונש נדחה. ע"פ 6729/16 פלוגי נ' מדינת ישראל, הנאשם הורשע בעבירות של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות ובעבירות תעבורה, בכך שדקר את המתלון שהינו מכור, באמצעות חפץ חד בבית השחי והוא נזקק לאשפוז. על הנאשם הוטלו 36 חודשי מאסר בפועל (כולל מאסר מותנה בן 12 ח' שהופעל במצטבר). ערעור על קולת העונש התקבל, באופן שעונשו של הנאשם הוחמר ל- 48 חודשי מאסר בפועל (כולל המאסר המותנה שהופעל במצטבר).

בכל הנוגע לעבירה של שהייה בלתי חוקית, בהתאם לפסיקה, מתחם העונש ההולם לעבירה זו ללא עבירות נלוות, נע בין מאסר מותנה למספר חודשי מאסר בפועל.



מתחם העונש ההולם בתיק זה

20. העבירה החמורה ביותר המיוחסת לנאשם הינה חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, והיא נושאת בצידה עונש של עד 14 שנות מאסר. הן ההגנה והן התביעה עתרו לקביעת מתחם עונש הולם אחד בגין שתי העבירות.

21. לאחר ששקלתי את חומרת העבירות, נסיבות ביצוען כמפורט לעיל, הקרבה לסייג לאחריות פלילית, חלקו המשמעותי של המתלונן באירוע, ובפרט העובדה שיזם את התקיפה, ושב ותקף את הנאשם גם לאחר שהפרידו ביניהם, חומרת החבלה שנגרמה למתלונן, מידת הפגיעה בערכים המוגנים והפסיקה הנהוגה, אני סבור, כי מתחם העונש ההולם צריך לכלול רכיב של מאסר בפועל שלא יפחת מ-18 חודשים ולא יעלה על 44 חודשים ועונשים נלווים.

נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות

22. לקולה אני מביא בחשבון את: הודאתו המידית של הנאשם במיוחס לו, הזמן השיפוטי שנחסך, קבלת האחריות, והבעת החרטה. בהקשר זה אין להתעלם מכך שהמתלונן אינו מאותר, עובדה שהייתה מקשה עד מאוד על המאשימה בניהול התיק ואף הייתה עלולה לפגוע ביכולתו של הנאשם להתגונן כנדרש. בנוסף יובאו לקולה גם העובדה כי נערכה סולחה בין הנאשם למתלונן. משקל לקולה יינתן לנסיבותיו האישיות והמשפחתיות של הנאשם, והנזקים שנגרמים לנאשם ולמשפחתו כתוצאה ממאסרו (הפגיעה בפרנסה והשלכות המאסר על התא המשפחתי). כך גם תובא בחשבון תקופת מעצרו של הנאשם בתיק זה (כידוע תנאי המעצר קשים מתנאי מאסר). בנוסף אין להתעלם מהשיהוי שבהגשת כתב האישום, הגם שחלקו נובע מהעובדה שהנאשם נמלט, אך לא נעשו מאמצים לאתר. נסיבה נוספת שיש להביאה בחשבון הינה העובדה שכנגד המתלונן לא הוגש כתב אישום בעבירת תקיפה חרף העובדה שהראיות כנגדו הינן ראיות טובות.

23. לחומרה, יש להביא בחשבון את עברו הפלילי של הנאשם אשר כולל שתי הרשעות קודמות, הראשונה בגין עבירת החזקת סכין שלא כדין, והרשעתו השנייה, בגין כניסה לישראל שלא כדין. כך גם יינתן משקל לעובדה שהעבירות בוצעו כאשר תלוי ועומד כנגד הנאשם מאסר על תנאי והתחייבות כספית ברי הפעלה.

24. בכל הנוגע לקביעת העונש בתוך מתחם העונש ההולם, נוכח הנסיבות לקולה ולחומרה, אני סבור שנכון להטיל על הנאשם מאסר בפועל לתקופה המצויה בין הרף התחתון לרף הבינוני של המתחם כפי שנקבע.

25. בכל הנוגע לאופן הפעלת המאסר המותנה, הכלל הוא שעונש מאסר על תנאי אשר מופעל ירוצה באופן מצטבר לעונש המאסר שגוזר בית המשפט בשל העבירה הנוספת (ראו סעיף 58 לחוק העונשין). גם ההלכה בסוגיה זו ברורה, וקובעת כי מאסרים מותנים יש להפעיל באופן מצטבר



והפעלתם באופן חופף תתאפשר רק כאשר קיימים טעמים מוצדקים ומנומקים. ר' ע"פ 4654/03 **ווליד נ' מדינת ישראל** שם נקבע כי: "דרישת 'טעמים שיירשמו' מצמצמת את שיקול דעת בית המשפט, וזאת על מנת לא לפגוע בכוחו של עונש המאסר כעונש ממשי ומוחשי....עונש מאסר מותנה משמעו מאסר שהחברה נכונה לדחות ביצועו ובהמשך לוותר על ריצויו כליל אם לא יבצע הנידון עבירה נוספת בתקופת התנאי...אולם, אם נכזבה הציפיה כי המאסר המותנה התלוי ועומד נגד הנידון ירתיעו מלשוב ולבצע עבירות, הרי שנחלש באופן ניכר משקלו של אינטרס השיקום וגובר משקלם של אינטרס הגמול, ההגנה על הציבור, הצורך בהרחקה מהציבור ושיקום בעת המאסר". בית המשפט לא יטה להקל עם הנאשם ולא יחפוף את עונשי המאסר, ככל שהעבירות בהן הורשע הינן חמורות יותר, ככל שקשות נסיבות ביצוען, וככל שיש בביצוען משום פגיעה קשה בערכי היסוד החברה בה אנו חיים.

בעניינו של הנאשם לא מתקיים כל שיקול שיכול להצדיק את חפיפת עונש המאסר המותנה, מה בפרט שהעבירה הנוספת זזה לעבירת התנאי, והעובדה שמדובר בעבירה זזה מהווה שיקול משמעותי להפעלת המאסר המותנה באופן מצטבר. עוד יצוין כי הנאשם ביצע את העבירה הנוכחית בחלוף זמן קצר יחסית ממועד הטלת המאסר המותנה, כך שלא מדובר במי שביצע את העבירה הנוספת לקראת סוף תקופת התנאי. כך גם יש לתת משקל לשיקולי ההרתעה הפרטניים, ועל הנאשם להפנים את העובדה שעונש מאסר מותנה שובר בצדו, וככל שמבוצעת עבירה נוספת, יופעל המאסר המותנה באופן מצטבר.

26. בהתאם לעמדת המאשימה לא יוטל פיצוי לטובת המתלונן.

27. לאור מצבו הכלכלי הקשה של הנאשם, תקופת המאסר שהוא עתיד לרצות, והפעלתה של ההתחייבות הכספית, אני נמנע מהטלת קנס.

28. לאור כל האמור לעיל, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

אני גוזר על הנאשם מאסר בפועל לתקופה של 23 חודשים .

אני מפעיל את המאסר המותנה (1 חודש) שהוטל על הנאשם בבית המשפט השלום בנצרת בתיק 60646-05-21 ביום 30.05.21 במצטבר למאסר שהוטל בתיק זה.

סה"כ ירצה הנאשם 24 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו מיום 20.11.22 ועד היום.

אני גוזר על הנאשם עונש מאסר על תנאי לתקופה של 9 חודשים והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור



בתוך 3 שנים מיום שחרורו ממאסרו, עבירת אלימות מסוג פשע.

אני גוזר על הנאשם עונש מאסר על תנאי לתקופה של 6 חודשים והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור בתוך 3 שנים מיום שחרורו ממאסרו, עבירה על חוק הכניסה בישראל או עבירת אלימות מסוג עוון ויורשע בגינה.

אני מפעיל את ההתחייבות הכספית שהוטלה על הנאשם בבית המשפט השלום בנצרת בתיק 60646-05-21 ביום 30.05.21 בסך 1,000 ₪ .

ההתחייבות תשולם עד ליום 02/07/23.

יש לשלם את סכום ההתחייבות לחשבון המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות ברשות האכיפה והגבייה, החל מחלוף 3 ימים מיום מתן גזר הדין וזאת באחת מהדרכים הבאות:

בכרטיס אשראי - באתר המקוון של רשות האכיפה והגבייה, www.eca.gov.il או חפש בגוגל "תשלום גביית קנסות".

מוקד שירות טלפוני בשרות עצמי (מרכז גבייה) - בטלפון *35592 או בטלפון 073-2055000 (ניתן לפנות לנציגים לקבלת מידע במספרים הללו).

במזומן בכל סניף של בנק הדואר - בהצגת תעודת זהות בלבד (אין צורך בשוברי תשלום).

זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, כ"ט שבט תשפ"ג, 20 פברואר 2023, בהעדר הצדדים.