

## עפ"ג 43586/12/22 - אלי רוח נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

עפ"ג 43586-12-22 רוח נ' מדינת ישראל

בפני כבוד השופט יואל עדן - אב"ד

כבוד השופט גיל דניאל

כבוד השופט פאני גילת כהן

המערער:

אלי רוח

עו"ב"כ עו"ד יעל דארבי

נגד

מדינת ישראל

עו"ב"כ עו"ד תhilah glntah - פמ"ד

המשיבה:

ערעור על גזר דיןו של בית משפט השלום באילת (כב' השופט ש. ברגר) בת.פ. 27756-10-21 מיום 7.1.22.

### פסק דין

#### השופט יואל עדן - אב"ד

#### האישום וההסדר

1. המערער הורשע על פי הודהתו בעבירות של איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין, اي נקיטת צעדי זהירות בחיה לפי סעיף 338(א)(6) לחוק העונשין, ושימוש בכוח או איומים על מנת למנוע מעצר, לפי סעיף 47(א) לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח משולב].

על פי כתוב האישום המתוקן, המתלוון ליד 1948 עבד ביום האירוע כנהג מונית, ובתאריך 10.4.21 הגיע אל מקום והמתין לנוסעים. במקום הגיעו המערער כשהוא מלאה בכלב גדול הקשור אליו ברצועה. בהמשך עלה המערער עם כלבו למונית של המתלוון, המתלוון סירב לבקשתו לעלות עם הכלב וביקש מהמערער כי ירד מהমונית. בתגובה לכך החל המערער לצעק ולהשתולל ואמר "אם אתה לא תוקח - אתה רוצה למות!". מיד לאחר מכן, עת המשיך המתלוון בסירובו לקחת את המערער וככלבו, הדף אותו המערער מספר פעמים, ולאחר מכן שחרר המערער את הכלב, הכלב עלה למושב הנהג בעוד המתלוון ישב על כסא הנהג והכלב מטפס עליו.

מיד לאחר מכן, איים המערער באמצעות רצועת הכלב לפגוע בגוףו של המתלוון, ואזרחים שהיו באותו מקום הרחיקו אותו מהמתלוון. לאחר הגעתם של השוטרים למקום הוחלט על עיכובו של המערער לתחנת המשטרה, המערער סירב

לעיכוב ולכן הוחלט על מעצרו. מיד לאחר מכן, המערער התנגד למעצרו וסירב להישמע להוראות השוטרים, ובהמשך אמר לשוטר "אםא שלך זונה יא בן זונה, יא בן שرمוטה". עם הגעתם של השוטרים לתחנה אמר המערער לשוטר "בוא פתח יא בן זונה, אםא שלך מטה יא בן זונה יא בן זונה" עוד אמר "בספר תורה את מת היום יא בן זונה". בהמשך למתואר לעיל, בנסיבות חוקרת אמר המערער "אתם מתים כולם!".

המעערער צירף שני תיקים. הודה והורשע גם בעבירות המפורטוות בהם. באחד הורשע בעבירה של התעללות בבעל חיים בכר כי ביום 27.4.21 אחז בחזקה בכלבו בצווארו והיכה בו בחזקה באמצעות מכח בראשו ולגבו, בשני הורשע בעבירה של גידול סמים מסוכנים והחזקת סמים מסוכנים לצריכה עצמית, בכר שביום 12.5.20 בחיפוש בביתו נמצא כי החזק סם מסוכן מסווג קניבוס במשקל 125.05 גרם נטו לצריכה עצמית, וגידל שני שתלי קניבוס במשקל 1.58 גרם נטו 2.54 גרם נטו, והחזק במשקלים אלקטרוניים וחומרិדיישן.

2. הودאת המערער בכתב האישום המתוקן באה במסגרת הסדר טיעון בו הוסכם כי המערער יודה בכתב האישום המתוקן, יורשע ובהסכמה ישלח לodeskיר לשאלת העונש.

הוגש בעניינו של המערער תסקיר אשר פירט את נסיבותיו האישיות אשר לא יפורטו מפאת צנעת הפרט, יצוין כי מהتسkidר עלות נסיבות אישיות מורכבות, בהיותו נעדר מערכות תמייה, וקשה השתלבות בתחום וניהול אורח חיים ציב. התסקידר מתאר אורח חיים התמכרותי, שירות המבחן נמנע מהמלצת טיפולית שיקומית בעניינו.

לאחר צירוף שני התיקים הנוספים נשלח המערער לקבלת תסקיר משלים לאור התיקים המצורפים, אך מהتسkidר המשלים עולה כי המערער לא שיתף פעולה ומאמצים רבים לשוחח עימיו ולהזמין לא צלחו, ולאור אי שיתוף הפעולה שבשירות המבחן ונמנע מהמלצת טיפולית.

לחובת המערער עבר פלילי הכלול בעבירות של תקיפה שוטר, איומים (שתי עבירות), העלבת עובד ציבור (שלוש עבירות), הצתה, הפרעת שוטר במילוי תפקידו, תקיפה סתם, התנהלות פרועה במקום הציבורי.

לחובת המערער מסר מותנה מת.פ. 19-02-17646 של בית משפט השלום בקריית גת, בו נגזרו על המערער בתאריך 14.2.19, 3 חודשים אשר ירוצו במידה ויעבור את אחת העבירות בהן הורשע תוך שלוש שנים. העבירות בהן הורשע המערער הין עבירות של העלבת עובד ציבור לפי סעיף 288 לחוק העונשין, והתנהלות פרועה במקום הציבורי לפי סעיף 216(א)(1) לחוק העונשין.

### **טענות הצדדים בבית משפט השלום**

3. ב"כ המשימה (המשיבה) טענה כי המאסר מותנה חל, גם לאור עבודות כתב האישום המתוקן, לפיו המערער עלב בשוטרים ואיים עליהם, והמערער כאן לא רק העלב עובדי ציבור אלא גם איים עליהם וגידף, ולפיכך יש

להפעיל את המאסר המותנה.

נתען כי העבירות המתוארכות בכתב האישום מגלמות שאימת הדין אינה שורה על המערער.

נתען כי יש לקבוע שלושה מתחמי עונש הולם, בגין עבירות התעללות בבעל חיים בין 4 ל-10 חודשים מאסר, בגין כתב האישום העיקרי מתחם הנע בין 11 ל-14 חודשים מאסר, וביחס לכתב האישום המצורף של גידול הסמים המשוכנים והחזקת סמים מסוימים לצריכה עצמית, בין מספר חודשים אחד עד 8 חודשים מאסר.

נתען כי ככל שיקבע מתחם אחד, המתחם צריך לנوع בין 8 ל-18 חודשים מאסר.

נתען כי יש להטייל על המערער עונש ברף הבינו גובה של המתחם, להפעיל את המאסר המותנה במצבה, ולהטיל מאסרים מותניים, התחייבות וקנס כספי.

4. ב"כ הנאשם (המערער) טענה ביחס לתיק הסמים כי ההחזקת לצריכה עצמית הינה עבירה מינימלית, והגadol הינו של גרים בודדים לפיכך אין לקבל את המתחם שהתבקש ע"י המאשימה.

ביחס לתיק המצורף בעבירות התעללות בבעל חיים נתען כי על פי הסרטון העבירה היא ברף נמוך.

ביחס לתיק העיקרי, אכן יש התנהלות פסולה מצד המערער, אך הכלב היה עם מחסום, לאורך כל האירוע, ורוב הזמן החזק ברצועה.

ביחס לעבירות נגד השוטרים נתען כי הייתה דינמיקה בין השוטרים לבין המערער.

לגביה המאסר המותנה נתען כי הוא אינו חל, וכן אין את אף אחת מהעבירות בהן הורשע שם.

נתען כי ביחס לתיק העיקרי וUBEIRAT HATHULLAH בבעל חיים יש לראות בהם כמסכת אחת, והמתחם צריך לנوع בין מאסר מותנה לבין מאסר שימוש יכול וירוצה בעבודות שירות.

לגביה עבירת הסמים, נתען כי בשים לב למועד ביצוע העבירה והגשת כתב האישום מדובר במתחם שנע בין מאסר מותנה למאסר קצר.

נתען כי במקביל הענישה היא בין מאסר מותנה לנوع 8 חודשים מאסר.

נתען כי תסקיר שירות המבחן אمنם לא בא בהמלצה טיפולית, עם זאת הتسקיר מתאר מסכת חיים לא פשוטה של המערער עם התמודדות לא פשוטות שambilות אותו למצו ששה נמצא כוון. צוין כי מאז אפריל 2021 לא בוצעו עבירות נוספות ע"י המערער.

המערער אמר, כי הוא מתחרג על העבירות ולמד את הלקח.

המערער נשלח לקבלת חוות דעת מטעם הממונה על עבודות השירות, ולא התייצב למראות מספר הזדמנויות שניתנו לו לעשות כן. בטיעונים לעונש אמר כי לא הלה לממונה כי הייתה לו בעיה אישית.

#### **גזר הדין שניתן ע"י בית משפט השלום**

5. בגזר הדין, לאחר פירוט העבירות ונסיבות ביצוען, העולה מتسקيري שירות המבחן, וטענות הצדדים, קבע בית משפט קמא כי עצמת הפגיעה בערכיהם המוגנים ממשמעותית. בית המשפט בחר את מדיניות הענישה הנוגגת, ואת העובדה כי המתחמים משתנים בהתאם לנسبות הקונקרטיות של כל מקרה.

לאחר בחינת הערכים החברתיים שנקבעו, מידת הפגיעה בהם, מדיניות הענישה הנוגגה נסיבות ביצוע העבירות, חומרת המעשים ומידת האשם קבע בית משפט קמא מתחמי עונש הולם בגין כל אחד מכתביו האישום כדלקמן:

בגין התקיק העיקרי החל ממספר חודשי מאסר בפועל שיכול וירצוי בעבודות שירות עד ל-12 חודשים בפועל. בגין התקיק המצורף של התעללות בבעל חיים, החל ממאסר מוותנה עד מספר חודשי מאסר שיכול וירצוי בעבודות שירות, בגין התקיק המצורף בעבירות סמיים החל ממאסר קצר שיכול וירצוה בעבודות שירות עד לשישה חודשים מאסר.

נקבע כי לא קיימים שיקולים המצדיקים סטייה מהתחם העונש ההולם.

בחינת הענישה במסגרת המתחם לחובת המערער הובאו שיקולי הרתעתו והרתעתה הרבבים, עברו הפלילי, והעדר הליך טיפול או שיקומי. לזכות המערער הובאו הودאותו, לקיחת האחריות, החרטה והחיסכון בזמן שיפוטו. עוד ציין בית המשפט כי הוא מביא בחשבון את הפגיעה הצפואה למערער כתוצאה מהטלת מאסר בפועל.

ביחס להפעלת המאסר המותנה, נקבע כי לאור כך שהמבחן הינו מהותי לאור ההלכה אשר נקבעה בע"פ 49/80 **מסילתי נ' מ"י פ"ד לד(3) 808 (16.6.1980)**, ולאחר כך שבתיק העיקרי קיימת עבירות אiomים אשר כללה גידופים, יש להפעיל את המאסר המותנה.

בית המשפט ציין כי ניתנה למערער אפשרות לשאת את עונש המאסר בעבודות שירות והוא לא ניצל את הזדמנויות

שניתנו לו, ולאור התנהלותו החוזרת של המערער, לא ניתן לחתם בו אמון ולא מצא לנכון לחזור ולהפנותו אל הממונה על עבודות שירות פעם נוספת.

לאחר בוחנת כל השיקולים והנסיבות דלעיל, הוטל על המערער מסר בפועל למשך 6 חודשים, הופעל המסר המותנה של 3 חודשים, כר שחדש הינו לריצוי במצבו וחודשים בחופף לעונש המסר, כר שהי' כהוטל על המערער מסר בפועל למשך 7 חודשים, וכן מסר מותנה, פיצוי בסך 500 ₪ למתלוון בתיק העיקרי, וכן בסך 500 ₪.

#### **טענות הצדדים בערעום**

6. הערעום הינו כנגד רכיב המסר בפועל אשר הוטל על המערער וכנגד הפעלת המסר המותנה, ולהילופין התבקש להקל בעונשו של המערער ולהפחית את עונש המסר.

ネットן כי שגה בית משפט קמא בהפעלת המסר המותנה, וכי התנאי אינו מתקיים לא מהבינה הטכנית ולא מהבינה המהותית.

ネットן כי כתוב האישום כפי שנוסח אינו מתאר עבירות המפעילות את המסר המותנה, ועוד.NETן כי שאלת הפעלת המסר המותנה לא עלתה כאשר הופנה המערער לשירות המבחן ולא הייתה התייחסות לשירות המבחן לכך.

ネットן כי גם בית משפט קמא חשב כי זה הוא תיק הראו להסתויים בעבודות שירות, וזה לא קרה בעקבות אי התיעצבות המערער פעמיים. ב"כ המערער אמרה כי המערער מבקש הזדמנות אחרונה להמיר את המסר לעבודות שירות, וכי הוא מבין את המשמעות של הדברים.

ネットן כי מאז אין עבירות נוספות, מדובר למי שማפיק לך מהמעשים הללו, ומاز שומר על עצמו, ולהחזירו היום לכלא לא ישרת את האינטרס הציבורי.

מכל האמור התבקש לקבוע כי המסר המותנה אינו חל, ולפיכך, יש להעמיד את המסר בתיק זה על שישה חודשים בלבד, ולהפנות את המערער פעם נוספת לממונה על עבודות שירות לבדיקת התאמה ולקבוע כי העונש שהושת עלייו ירוצה בדרך של עבודות שירות.

7. ב"כ המשיבה עטרה לדחות את הערעום. NETן כי העונש נמור, ואף מצדיק ערעום המדינה. NETן לעברו הפלילי הכלל עבירות אלימות, ולכן שהמעערער ריצה מאסרים ומצבע את העבירה תוך כדי מסר מותנה, משתמש במקרה ומתעלל בכלב, וכי הتسקיר מצבע על סיכון גבוהה להישנות עבירות.

8. בתום הדיון בערעום ניתנה החלטה לפיה תוגש ע"י הממונה על עבודות שירות חוות דעת בעניינו של המערער,

ולאחר בקשות אורכה, הוגשה חוות דעת חיובית, לפיה המערער מתאים לעבודות שירות, והביע את הסכמתו לריצוי מאסר בעבודות שירות.

### דין והכרעה

9. לאחר שנסמעו טענות הצדדים, נבחנו כתבי האישום, תסקרי שירות המבחן, נסיבותו של המערער, התנהלותו בעבר אל מול הממונה על עבודות השירות, גזר הדין, וכן למסקנה כי יש לדחות את הערעור ביחס לשאלת הפעלת המאסר המותנה, ולאחר מכן ביחס לריצוי המאסר בדרך של עבודות שירות, וזאת מפני משורת הדין ולאור שינוי התנהלות המערער במהלך הערעור.

10. ביחס להפעלת המאסר המותנה, CIDOU, וכך שנקבע בע"פ 49/80 **מיסילטי נ' מ"י פ"ד לד(3) 808 (16.6.1980)** "המבחן להפעלת התנאי אינו מבחן טכני-פורמלי אלא מבחן מהותי-עניני. השאלה אינה אם הנאשם הוועיד לדין והוא רשאי לעבירה המפורטת בתנאי... אלא השאלה היא אם התנהגותו הפלילית של הנאשם ... מקיימת את היסודות של עבירות התנאי".

אכן, המערער לא הורשע למי מהתקיים הנוכחים, באותו סעיף עבירה אשר נקבע בגזר הדין בו הוטל המאסר המותנה. ואולם, מעשיו של המערער, בתיק העיקרי, עולים כדי התנהגות המקיימת את היסודות של עבירת העלבת עובד ציבור אשר הינה אחת מהעבירות בגין הוטל התנאי.

הדברים אשר אמר המערער לשוטרים כוללים גידופים והעלבות, וחילקם עלן כדי איזומים, נפנה למצוטט לעיל מכתב האישום המתוקן אשר בעובdotיו הודה המערער, ואין אלא לקבל את מסקנת בית משפט קמא על כי המאסר המותנה חל לאחר הבדיקה של הפעלה באופן מהותי ולא באופן טכני, ובדין הופעל המאסר המותנה של שלושה חודשים.

11. אשר למשך המאסר שהוטל, למעשה הערעור אינו מתייחס למשך המותנה, ולאון ריצוי המאסר אשר הוטל.

אכן הענישה אשר הוטלה על המערער של 6 חודשים מאסר, אינה ענישהech מחייבה, בהינתן שלושת כתבי האישום האמורים, ובהעדר מחלוקת ביחס לענישה זו, לא נרchieיב ביחס לכך.

אשר לאון הפעלה המותנה, גם ביחס לכך לא נתען, ונוסף כי בית משפט קמא אף הקל עם המערער בכך שהפעיל את המאסר המותנה כך שחודש אחד בלבד הינו במצבבר.

ביחס לריצוי המאסר על דרך עבודות שירות - לא מצאנו כי נפללה טעות מלפני בית משפט קמא, בהטילו מאסר בפועל, לאור העובדה שנייתה למערער ההזדמנות והוא לא התיעצב בפני הממונה על עבודות שירות במהלך בית משפט קמא.

בית משפט קמא סבר כי העונש הראוי הינו מאסר על דרך עבודות שירות, ונתן למערער את הזדמנות זהה לא נצלה.

בערעור בפנינו, הודיעה באת כוח המערער כי המערער מבקש לשנות את דרכיו, ואך לאור בקשה זו, חלוף הזמן והנסיבות האישיות המורכבות של המערער, מצאנו לנכון, גם זאת לפנים משורת הדין, לאפשר למערער הזדמנות נוספת לשנות את דרכיו בפני הממונה על עבודות שירות.

אנו מוצאים לנכון להציג, כי הזדמנות נוספת זו באה לאור כך שהתרשםנו כי המערער, בעת, מבין את המשמעות של התנהלותו, ולאור התרשםותו מהמורכבות הרבה של נסיבותיו, כפי שעולה ממסקורי השירות המבחן, כאמור הדבר היה אף לפנים משורת הדין.

المعרער התיצב הפעם בפני הממונה על עבודות שירות, וכן שינה דרכיו, והתבלה חוות דעת חיובית.

לפיכך, אנו סבורים כי יש לאפשר למערער לרצות את המאסר על דרך עבודות שירות.

אכן, כתענת ב"כ המשיבה, העבירות אשר ביצע המערער חמורות, עברו הפלילי כולל עבירות אלימות והוא ריצה מאסרים ומאסר מותנה לא הרתיעו, ואולם, כאמור הסיבה שלא הוטל מאסר בדרך של עבודות שירות הייתה כי המערער לא שיתף פעולה, ומעבר לכך, בחלווף הזמן לא בוצעו עבירות נוספות, ולמערער נסיבות אישיות מורכבות העולות מהמסקיר, ובנסיבות האישיות והחריגות הללו, אנו מוצאים כי יש לאפשר לו לרצות את המאסר בדרך של עבודות שירות.

אשר על כן, אנו מורים כי המאסר אשר הוטל על המערער ירוצה על דרך של עבודות שירות.

מוTEL בזה על המערער מאסר לתקופה של 7 חודשים, אשר ירצה בדרך של עבודות שירות בהתאם לחוות דעת הממונה על עבודות שירות. מובהרת למערער חובתו לבצע את עבודות השירות, ובמידה שלא יעשה כן ניתן יהיה להמיר בעונש מאסר בפועל.

כל שאר רכיבי גזר הדין ישארו בתוקפם.

المعרער יתיצב לתחילת ריצוי העבודות השירות ביום 23.7.23 ساعה 00:08 בפני הממונה על עבודות השירות.

פסק הדין יועבר אל הממונה על עבודות השירות.

**ניתן היום, כ"ז تمוז תשפ"ג, 16 ביולי 2023, במעמד  
הצדדים.**

עמוד 7



פאני גילת כהן, שופטת

גיל דניאל, שופט

יואל עדן, שופט