



עפ"ג 44954/08/15 - א.ש. נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייט
לפני כב' השופטים: י' נועם, ר' פרידמן-פלדמן ומ' בר-עם

10 פברואר 2016

עפ"ג 44954-08-15

א.ש.

על-ידי ב"כ עו"ד שאול עזרא

נגד

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

פסק-דין

השופט מ' בר-עם:

1. ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט איתן קורנהאוזר) בת"פ 6303/08, מיום 6.7.15.

2. המערער, יליד 1980, הורשע, על יסוד הודאתו בכתב אישום מתוקן במסגרת הסדר טיעון, בעבירות של הסגת גבול, לפי סעיף 447(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**החוק**"); תקיפת בת זוג הגורמת חבלה, לפי סעיף 382(ג) לחוק; ותקיפה הגורמת חבלה, לפי סעיף 380 לחוק. עם זאת, זוכה המערער מעבירה של החזקת סכין, לפי סעיף 186 לחוק.

בגין עבירות אלו, נגזר על המערער עונש של 12 חודשי מאסר בפועל בניכוי יום מעצר, מאסר על תנאי של שבעה חודשים למשך שלוש שנים מיום שחרורו אם יעבור עבירת אלימות מסוג פשע, ומאסר על תנאי של ארבעה חודשים למשך שלוש שנים מיום שחרורו אם יעבור עבירת אלימות מסוג עוון.

הערעור הופנה כלפי חומרת העונש.

פסק דינו של בית משפט קמא

3. בית משפט קמא הרשיע את המערער **בהכרעת הדין** בעבירות בהן הודה במסגרת הסדר הטיעון וזיכה



אותו מעבירת החזקת סכין, עבירה אשר הובאה להכרעתו של בית המשפט.

4. אלה המעשים בהם הורשע המערער על יסוד הודאתו בכתב האישום המתוקן: ביום 31.8.2007 בשעה 5:30, נכנס הנאשם בעודו שתוי לביתה של המתלוננת, חברתו לשעבר ואם בנו. באותה עת לנה המתלוננת במיטתה עם בנה התינוק. המערער פשט בגדיו ונותר עם תחתוניו, נכנס למיטתה של המתלוננת והחל נוגע ומלטף את גופה. המתלוננת הקיצה משנתה וביקשה מהמערער שלא יגע בה. בתגובה, חנק המערער את המתלוננת, הפילה ארצה ודרך באמצעות רגלו על גרונה. המתלוננת נשכה אותו בפרק כף ידו. בשלב זה, נחלצה לעזרתה שותפתה לדירה והמתלוננת נמלטה. השותפה לקחה את התינוק וביקשה להזעיק עזרה אך המערער משך בשערה, חבט את ראשה מספר פעמים בקיר, בעט בה וקרע חולצתה. השותפה נמלטה לבית השכנים בעוד המערער בעקבותיה בועט בגבה, ברגליה ובבטנה. כתוצאה ממעשי המערער, נגרמו למתלוננת "סימנים אדומים" (בלשון כתב האישום) בגרונה, ולשותפה - "סימן אדום" מתחת לגרונה.

5. **בגזר הדין** עמד בית משפט קמא על מעשי המערער, תסקירי שירות המבחן הרבים שנתקבלו במרוצתו של ההליך ועל טענות באי-כוח הצדדים. בית משפט קמא פירט כי המערער, רווק בן 33, עלה ארצה בגפו בשנת 2003, בחלוף שנה הכיר את המתלוננת והתגורר עמה שנתיים. לשניים נולד בן אשר אינו במשמורתם כיום. המערער סובל מבעיות נפשיות ומהתמכרות לצריכת אלכוהול. הוא ביקש להתחיל הליך טיפולי במסגרת עמותת "אפשר" אך נקבע כי המסגרת אינה מתאימה לו בהיותו זקוק לטיפול ממושך בעטייה של תחלואה כפולה. המערער הופנה לשירות המבחן ביום 18.11.13, אך התקשה לעמוד בקשר עם שירות המבחן וגורמי הטיפול, טרם קיבל את המתווה הטיפולי שהוצע על ידי גורמי הטיפול וטרם שולב בהליך טיפולי מסודר. שירות המבחן מצא כי עונש מאסר בפועל עלול לגרום לרגרסיה משמעותית במצבו, אך בד בבד, הביע ספק ביכולתו של המערער לרצות עונש מאסר בעבודות שירות או לבצע שירות לתועלת הציבור. בנסיבות אלו, הומלץ על עונש מאסר מותנה וחתימה על התחייבות. בהמשך קבע בית משפט קמא כי המערער במעשיו פגע בערכים המוגנים של זכות האחר לשלמות גופו, לביטחון אישי ולפרטיות. מעשיו אלו מקבלים משנה חומרה כשהם מכוונים כלפי בת זוג. בית משפט קמא עמד על מדיניות הענישה המחמירה בעבירות של אלימות כלפי בת זוג אשר הפכו נפוצות במחוזותינו. נקבע כי בעבירות אלו יש להקנות משקל רב לנסיבות ביצוע העבירה בעת קביעת מתחם הענישה. בענייננו, סבר בית משפט קמא כי עסקינן בפרץ אלימות מתמשך וחסר מעצורים, אשר עלול היה לגרום לתוצאות קשות ביותר, במהלכו נקט המערער אלימות קשה כלפי המתלוננת ושותפתה לדירה. בנסיבות אלו ובשים לב למדיניות הענישה הנוהגת, קבע בית משפט קמא מתחם ענישה הנע בין 10 לבין 36 חודשי מאסר בפועל. בית משפט קמא מצא כי נסיבותיו



האישיות של המערער אינן מצדיקות חריגה לקולא ממתחם הענישה. המערער טרם החל את דרכו הטיפולית הואיל והתקשה לגייס את כוחות הנפש הדרושים לצורך שיקומו. לא נשלל כי הבעיות מהן סובל מונעות ממנו השתלבות בהליך הטיפולי אך מצבו הבעייתי בעינו עומד. המערער לא התייצב לדיונים רבים וגרם להתלייתו של ההליך ולאחר מכן לדחיית דיונים ולעיכוב משמעותי בסיום ההליך. הימשכותו של ההליך אמנם נזקפה לחובתו של המערער אך עדיין נתן בית משפט קמא משקל מסוים לחלוף הזמן ממועד ביצוע העבירות ועד למועד מתן גזר הדין. בית משפט קמא שקל לקולא את מצבו הנפשי של המערער והעובדה כי מדובר במאסרו הראשון. במכלול השיקולים, נגזרו על המערער 12 חודשי מאסר בפועל בניכוי יום מעצר ועונשי מאסר על תנאי כמפורט לעיל.

הערעור

6. **לבית הערעור במיצוי הליכי השיקום.** המערער סובל מתחלואה כפולה, עמד בקשר רציף עם שירות המבחן (לאחר כשל בהתקשרות ביניהם) והביע רצונו בשיקום במסגרת סגורה ייעודית לתחלואה כפולה. המערער אינו מצוי בקשר עם המתלוננת למרות בנם המשותף וחלוף זמן רב ממועד האירוע בשנת 2008 ועד למתן גזר הדין ביום 6.7.15. נטען כי בית משפט קמא שגה בכך שלא התחשב בנסיבותיו הקשות של המערער ובהמלצת שירות המבחן. המערער אינו משולב בטיפול מתאים ובנסיבות אלו, כפי חוות דעתו של שירות המבחן, עונש של מאסר בפועל יביא לרגרסיה משמעותית במצבו הנפשי. שירות המבחן, בהיותו הגורם המקצועי, סבר כי ראוי להמשיך ולדרבן את המערער להסתייע בהתערבות טיפולית ולצורך כך להעמידו בצו פיקוח לתקופה של שנה. בנסיבות אלו, לטענת ב"כ המערער, מתחם הענישה מחמיר יתר על המידה ואינו מאזן נכונה בין השיקולים המונחים על הכף. מטעמים אלו, התבקש בית משפט זה להתערב בגזר הדין ולהקל בעונשו של המערער.

טענות הצדדים בדיון בערעור

7. **ב"כ המערער** פתח ועתרלהורות לשירות המבחן להגיש תסקיר משלים בעניינו של המערער משני טעמים: האחד, להעניק למערער הסובל מתחלואה כפולה הזדמנות נוספת לשקם את חייו. השני, הצעדים העצמאיים שנקט המערער לשינוי אורחות חייו ושיקומם - גמילתו העצמאית מאלכוהול, מעברו לרמת גן ונישואיו הצפויים לבת זוג חדשה. ב"כ המערער עמד על הצורך בשיקום בפיקוח שירות המבחן לצורך הצלחתו. בנסיבות אלו, עתר ב"כ המערער לקבלת תסקיר משלים. לחלופין, חזר ב"כ המערער על הודעת הערעור האמורה והדגיש כי עונש מאסר מאחורי סורג ובריא יסלים את מצבו הנפשי של המערער. אשר על



כן, עתר ב"כ המערער להקל בעונשו של המערער ולנקוט דרכי שיקום וטיפול חלף עונש של מאסר בפועל.

8. המשיבה סמכה ידיה על גזר דינו של בית משפט קמא והתנגדה לקבלת תסקיר משלים. נטען, כי בית משפט קמא היה ער למצבו הנפשי של המערער והמתין שנה וחצי ממועד הכרעת הדין ועד לגזירת עונשו. בסופו של תהליך, ביום 16.6.15, המליץ שירות המבחן בתסקיר סופי על נקיטת דרכי ענישה ללא שנתבקשה דחייה נוספת. בהיעדר אופק שיקומי, בית המשפט נדרש למלאכת גזר הדין על פי תיקון 113 לחוק; על בית משפט לגזור עונשו של המערער בתוככי מתחם הענישה בהיעדר טעמים לחריגה לקולא או לחומרה. טרם סיום, הוסיף ב"כ המשיבה, כי מתחם הענישה נקבע בגזר הדין כראוי ובזיקה לנסיבות האירוע.

דין והכרעה

9. לאחר שעיינו בגזר דינו של בית המשפט קמא ובחומר הראיות בתיק, ושמענו את טענות הצדדים, מצאנו לדחות את הערעור.

10. הלכה פסוקה היא, כי ערכאת הערעור לא גוזרת מחדש את העונש, אלא בוחנת את סבירות גזר-הדין של הערכאה הדיונית; וכי התערבותה בעונשים שנגזרו על-ידי הערכאה הדיונית שמורה למקרים חריגים בלבד בנסיבות בהן העונש שנגזר סוטה באופן קיצוני מרמת הענישה הראויה (ראו למשל: ע"פ 1880/14 **עמעש נ' מדינת ישראל** (19.11.2014); ע"פ 4235/14 **ראאד חאטיב** (3.2.2015)). נפסק, כי גדרי ההתערבות האמורים נותרו על כנם גם לאחר תיקון 113 לחוק העונשין (ע"פ 7430/13 **שחרוך טוחסונוב נ' מדינת ישראל** (3.3.2014); וכן ראו: ע"פ 3151/13 **עבדאללה נ' מדינת ישראל** (24.4.2014), בפסקה 10). ערכאת הערעור תתערב בעונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית רק במקרים של טעות מהותית בגזר הדין, לרבות באיזון שבין חומרת העבירה ונסיבות ביצועה ובין נסיבותיו האישיות של הנאשם (ראה למשל: ע"פ 5638/13 **אליזדאה נ' מדינת ישראל** (24.12.2013); ע"פ 5974/13 **מחמד עודה נ' מדינת ישראל** (16.1.2014)).

11. בית המשפט העליון התווה מדיניות ענישה מחמירה בעבירות אלימות כלפי בת זוג שתכליתה לעקור את נגע האלימות אשר פשה בחברה ומתוך הבעת שאט הנפש והסלידה ממעשי אלימות כלפי בת זוג (ראה ע"פ



9192/11 אדרי נ' מדינת ישראל (19.4.2012); ע"פ 6758/07 פלוני נ' מדינת ישראל (11.10.2007); רע"פ 182/13 נעם משה נ' מדינת ישראל (21.1.2013)). יפים לענייננו, דברי בית המשפט העליון ברע"פ 6577/09 צמח נ' מדינת ישראל (20.8.2009):

"עבירות האלימות והאיומים ככלל, וכנגד בנות זוג בפרט, הפכו זה מכבר לרעה חולה אשר בתי המשפט מצווים להיאבק בה. נכון הוא אומנם כי אין בכך כדי "להוציא" את נסיבותיו האישיות של הנאשם הקונקרטי מן המשוואה ואולם דורש הדבר מתן משנה תוקף לאותם אינטרסים של גמול ושל הרתעה, הן של העברין עצמו והן של עבריינים בכוח".

הלכה למעשה, מענד הענישה בעבירות של תקיפה כלפי בת זוג הינו רחב ביותר ופועל יוצא של נסיבות ביצוע העבירה (ע"פ 2358/14 פלוני נ' מדינת ישראל (21.5.2014)).

12. בענייננו, המערער נכנס לביתה של המתלוננת, בת זוגו לשעבר ואם בנו, תחת השפעת אלכוהול, וביצע מעשי אלימות קשים וחסרי רסן במתלוננת בעודה שרועה במיטתה ישנה ובנם התינוק לצדה, ממש במרחק נגיעה ממנו ותוך סיכנו. היחלצותה של השותפה לדירה לעזרת המתלוננת לא עצרה בעדו והשותפה נפלה קורבן לנחת זרועו. המערער דלק אחרי השותפה, כשהיא נושאת את בנו בזרועותיה, עד לביתם של השכנים תוך שהוא בועט ללא הרף בגופה ושוב מסכן את בנו התינוק ומעצים את נופך החומרה של האירוע כולו. בנסיבות אלו, מצאנו כי מתחם הענישה אשר נקבע על ידי בית משפט קמא הולם את מדיניות הענישה המקובלת בעבירות בהן עסקין ואת נסיבות ביצוע העבירות (ראה למשל רע"פ 3463/15 יורי קוטוב נ' מדינת ישראל (21.5.2015); כן השווה לע"פ 9074/12 מדינת ישראל נ' פלוני (13.6.2013)).

13. העונש אשר הושת על המערער אינו חורג באופן ניכר ממדיניות הענישה המקובלת. בית משפט קמא הביא בחשבון בגזר דינו את מכלול שיקולי הענישה לפני ולפנים, לקולא ולחומרה. בכלל זה התחלואה הכפולה ממנה סובל המערער והשפעתה על יכולתו לשקם את חייו, גילו, נסיבות חייו, הודאתו והעובדה כי זה לו מאסרו הראשון. בית משפט קמא הביא בחשבון את העובדה כי הקושי של המערער לשתף פעולה עם שירות המבחן נובע באופן אינהרנטי מתחלואתו הכפולה. נציין כי בית משפט קמא לא זקף לחובתו של המערער את העובדה כי ההליך המשפטי נמשך שנים רבות מסיבות התלויות בהתנהלותו, ואף זקף את



חלופה הזמן במידת-מה לזכותו. נעיר, כי חלופה הזמן לא בהכרח משרת את המערער שכן מתסקיר שירות המבחן, מיום 17.6.15, עולה כי מתנהלים נגד המערער שני הליכים פלייט נוספים. המלצתו של שירות המבחן אינה יכולה להתקבל בהיעדר אופק שיקומי. נזכיר מושכלות יסוד, תסקיר שירות המבחן הנו בגדר המלצה בלבד ואינו מחייב את בית המשפט, הגם שחשיבותו רבה (ע"פ 4102/08 **נאדה דירבאס נ' מדינת ישראל** (10.12.2008)). לא ניתן לנקוט בדרכי טיפול ושיקום בנסיבות בהן המערער אינו מסוגל לשתף פעולה עם גורמי הטיפול ולהתמיד בהליך. העובדה כי עד היום המערער טרם פסע את פסיעותיו הראשונות בשיקום אינה מטה הכף לטובתו. נעיר, שמענו כי המערער נגמל באופן עצמאי מאלכוהול אך גמילתו איננה סוף פסוק ומעבר לכך אינה מוכחת. זוגיותו החדשה מסמלת רוח של שינוי אך אינה מהווה שינוי של ממש. מצבו הנפשי בעינו וחיוני לו להסתייע בגורמי טיפול מקצועיים ותוך ליווי צמוד. בסופו של יום, בהיעדר שיקום לא ניתן לסטות לקולא ממתחם הענישה ואין עילה להתערבות בעונש שנגזר.

14. טרם סיום, מצאנו לדחות בקשתו של המערער להגשת תסקיר נוסף של שירות המבחן. בהתחשב בהזדמנויות הרבות שניתנו למערער בבית-משפט קמא, לא מצאנו מקום להורות על הגשת תסקיר במסגרת הערעור, לבחינת אפשרויות שיקומו של המערער.

15. במקבץ הדברים, לא נפל פגם בשיקוליו של בית משפט קמא ולא קמה עילת התערבות בגזר דינו. העונש אשר הוטל על המערער מגלם כראוי את מכלול שיקולי הענישה. אשר על כן, יש לדחות את הערעור.

משה בר-עם, שופט

השופט י' נועם:

אני מסכים.



יורם נועם, שופט

השופטת ר' פרידמן-פלדמן:

אני מסכימה.

**רבקה פרידמן-פלדמן,
שופטת**

הוחלט כאמור לדחות את הערעור.

המערער יתייצב לריצוי מאסרו ביום 1.5.16 בשעה 9:00 בבית מעצר "ניצן" שבמתחם כלא איילון.

המזכירות תמציא עותקים מפסק הדין לבאי-כוח הצדדים, לשירות בתי הסוהר ולשירות המבחן.

ניתן היום, א אדר א' תשע"ו, 10.2.16, בהיעדר הצדדים (על-פי הסכמתם).

משה בר-עם, שופט

**רבקה פרידמן-
פלדמן, שופטת**

יורם נועם, שופט