



עפ"ג 57596/05/15 - א א נגד מדינת ישראל

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

עפ"ג 57596-05-15 א א נ' מדינת ישראל

המערער

א א

ע"י ב"כ עו"ד א' הרמן

נגד

המשיבה

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

פסק דין

השופט י' נועם:

1. לפנינו ערעור על גזר-דינו של בית-משפט השלום בירושלים (כב' השופט ש' הרבסט), בת"פ 46173-07-11. בהכרעת-דין מיום 15.5.14 הורשע המערער, על-פי הודאתו, כדלהלן: באישום הראשון - בעבירת איומים - לפי סעיף 192 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - החוק), ובעבירת תקיפה סתם של בן-זוג - לפי סעיף 379 בשילוב עם סעיף 382(ב)(1) לחוק; ובאישום השני - בעבירת תקיפת סתם של בן-זוג לפי סעיף 379 בשילוב עם סעיף 382(ב)(1) לחוק. בגזר-הדין מיום 14.4.15 נידון המערער לחמישה חודשי מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות, לחמישה חודשי מאסר על תנאי, וכן להתחייבות כספית על סך 1,000 ₪ להימנע מביצוע עבירות שבהן הורשע.

2. הודאתו של המערער ניתנה בגדרו של הסדר טיעון, לפיו תוקן כתב-האישום המקורי, באופן שנמחקו ממנו האישום השלישי, וכן מקצת העובדות הנטענות באישומים הראשון והשני. הסדר הטיעון לא חל על העונש.

3. במועדים הרלבנטיים לאישום, היו המערער והמתלוננת גרושים. השניים התגרשו לפני כ-18 שנים, אך המשיכו להתגורר תחת אותה קורת-גג. על-פי עובדות האישום הראשון, העומדות ביסוד ההודאה וההרשעה, ביום 27.6.10, בביתה של המתלוננת, תקף המערער את המתלוננת בכך שאחז בלסתה כשהוא אוחז בידו סכין. בהתאם לעובדות האישום השני, כשלושה חודשים עובר לאירוע הנדון באישום הראשון תקף המערער את המתלוננת בפניה. יצוין, כי באישום השלישי, שנמחק מכתב האישום במסגרת הסדר הטיעון, הואשם המערער בתקיפת המתלוננת במהלך השנים במספר רב של מקרים, שבהם הכה אותה באגרופים ובסטירות, משך את שערותיה ונהג כלפיה באלימות מילולית ופיזית.



4. המערער שהנו בן 64, היה בעת האירועים הנדונים גרוש מהמתלוננת ואב לארבעה ילדים. לאחר האירועים נישא המערער מחדש למתלוננת. כיום עובד המערער כמטפל בקשישים ומקבל קצבת הכנסה מהמוסד לביטוח לאומי. אין לחובתו הרשעות קודמות; ומדובר, אפוא, במעידה פלילית ראשונה ויחידה בשני האירועים הנדונים. שירות המבחן תיאר בתסקירו את נסיבותיו האישיות של המערער, ואת מערכת היחסים המורכבת שלו עם המתלוננת, אשר אופיינה בעבר במשברים בעקבות התמכרות כפייתית להימורים. שירות המבחן התרשם, כי בשעת לחץ, מתקשה המערער בשליטה עצמית ונוטה לתגובות תוקפניות ואף אלימות, מתוך תחושות עלבון והשפלה. עם-זאת, הביע שירות המבחן את הערכה, כי מאז האירועים חלה רגיעה משמעותית ביחסים בין השניים. נוכח האמור, המליץ שירות המבחן להטיל על המערער שירות לתועלת הציבור, בצד מאסר על תנאי, ונמנע מהמלצה טיפולית.

5. בערכאה הדיונית עתרה המאשימה להטלת מאסר בפועל לתקופה של 18 חודשים, בצד מאסר על תנאי. ב"כ המערער ביקש להסתפק בהטלת מאסר על תנאי ושירות לתועלת הציבור, כמומלץ על-ידי שירות המבחן. הוא הדגיש, כי בשני האירועים לא הוסבו למתלוננת חבלות וכי באירוע הראשון, המערער לא עשה כל שימוש בסכין שהחזיק בידו.

6. בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין, על בית-המשפט לקבוע בגזר-הדין את מתחם העונש ההולם, זאת לאור העיקרון המנחה, הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה ומדיניות הענישה הנוהגת; ובהמשך - לגזור את העונש המתאים לנאשם במסגרת מתחם הענישה ההולם, תוך התייחסות לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, זאת אגב אפשרות לסטות מהמתחם בנסיבות חריגות שצוינו בחוק (ע"פ 8641/12 מוחמד סעד נ' מדינת ישראל (5.8.13)).

7. בפתח גזר הדין ציין בית-משפט קמא, בשגגה, כי המערער הורשע בעבירה של תקיפת בת זוג הגורמת חבלה של ממש - לפי סעיפים 380 ו-382 לחוק, ובעבירת איומים - לפי סעיף 192 לחוק; זאת בשעה שהמערער הורשע, כאמור, בשתי עבירות של תקיפה סתם של בת-זוג, דהיינו בעבירות לפי סעיף 379 ו-382 לחוק, בצד עבירת איומים. בגזר-דינו ציין בית-משפט קמא, כי העבירות בוצעו על-רקע "מערכת יחסים מורכבת ומרובת רבדים, הכוללת אלימות מתמשכת, (כך לטענת הגרושה/המתלוננת) ומתח מתמיד". בית-המשפט הדגיש את חומרת המעשים, שגלשו מוויכוח לגיטימי בין בני-זוג לשעבר, לאלימות ואיומים; ובכל הנוגע לנסיבות האירועים ציין בגזר-דינו כדלהלן: "מעשה העבירה המתואר בכתב-האישום, מורכב ממספר רבדים היוצרים מעשה אלימות ובו מספר פרקים. ניתן היה, מבחינתו של הנאשם, להפסיק את המעשה בסיומו של אחד הפרקים ולא להמשיך אותו עד תומו. משבחר הנאשם להמשיך את מעשיו, הרי שהוא יצר מעשה אלימות מתמשך שתוצאותיו קשות וסכוכו גדול מסך חלקיו" (ההדגשות אינן במקור). לכאורה התייחס בית-משפט בקטע זה של גזר-הדין למספר אירועים, למרות שהמערער הואשם בגין עבירות שבוצעו



בשני אירועים; ואולם, בהמשך הדברים הבהיר בית-המשפט כי התייחסותו היא לשני אירועים בלבד, אשר בעניינם החליט לקבוע מתחם עונשי אחיד - "לטעמי, מדובר בשני אירועים אשר נושאים כותרת ומען משותפים, על כן אקבע מתחם עונשי אחיד בעניינם". בכל הנוגע למתחם הענישה ההולם, סבר בית-משפט קמא כי המתחם "על כל 'חבילת' העבירות המתוארת בכתב-האישום הנה ממאסר קצר שירוצה בעבודות שירות ועד לשנת מאסר בפועל ממש". באשר לעונש המתאים בתוך המתחם, התחשב בית-משפט קמא, מחד-גיסא - בחרטה המוגבלת והמסויגת שהביע המערער על מעשיו; ומאידך-גיסא - בגילו, בנסיבותיו האישיות, בהודאתו, בהיעדר הרשעות קודמות, וכן ברגיעה המשמעותית ביחסים בין בני הזוג מאז ביצוע העבירות. בית-משפט קמא סבר, כי לאור מכלול הנסיבות, העונש המתאים מצוי בחלקו התחתון של מתחם הענישה ההולם, אך לא בתחתיתו. משכך גזר על המערער את העונשים שצוינו לעיל. יוער, כי במסגרת ההתייחסות לעונש המתאים, הזכיר בית-משפט את "רצף העבירות בהן הודה" המערער.

8. ב"כ המערער, עו"ד א' הרמן, מלין בערעורו על רכיב המאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות, שנקבע בגזר-הדין. לגרסת ב"כ המערער, נפלו בגזר-דינו של בית-משפט קמא שלוש טעויות שהביאו להטלת עונש חורג באופן קיצוני מהעונש הראוי. הטעות הראשונה הנטענת, היא קביעתו של בית-המשפט בפתח גזר-הדין, כי המערער הורשע בעבירת תקיפה הגורמת חבלה של ממש כלפי בת-זוג, שעה שהלה הורשע בעבירה תקיפת סתם כלפי בת זוג. לטענת ב"כ המערער, טעות זו השפיעה, בהכרח, על מתחם הענישה שנקבע בסופו של יום. הטעות השנייה הנטענת, מתייחסת למתחם העונש ההולם, ולסברת הסניגור - המתחם שנקבע חורג באופן קיצוני מזה המקובל בנסיבות דומות, ואף חמורות יותר, שבו הרף התחתון אינו כולל רכיב של מאסר בעבודות שירות. עוד טוען הסניגור, כי תיאור בית-משפט קמא את מעשיו של המערער, עת התייחס למספר אירועים חוזרים ונשנים, חורג מעובדות כתב-האישום המתוקן, שכלל שני אירועים בלבד: אירוע של תפיסת המתלוננת בלסתה, תוך שהמערער החזיק בידו סכין; ואירוע נוסף שבו "תקף הנאשם את המתלוננת בפניה". לגרסת ב"כ המערער, ניכר כי בית-משפט קמא התייחס לתיאור הנסיבות לצורך קביעת מתחם הענישה ההולם, על בסיס עובדות כתב-האישום המקורי, ולא על-יסוד עובדות כתב-האישום המתוקן; ובפרט כאשר התייחס בגזר-הדין למספר מקרים, ולא לשניים, לחבלות של ממש, ולכך ש"נזקיה של המתלוננת קשים, וניכר כי נגרם לה נזק רב ומכאוב...". על-רקע האמור טען ב"כ המערער, כי מתחם הענישה שנקבע התבסס על עובדות שהמערער לא הודה בהן, על עבירה שהמערער לא הורשע בה, ועל הנחות עובדתיות שלא הובאו בעניין ראיות. על-כן, ביקש הסניגור לקבוע כי הרף התחתון של מתחם הענישה ההולם בגין העבירות שהמערער הורשע בהן בשני האישומים, נע בין מאסר על תנאי לבין מספר חודשי מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות. הטעות השלישית הנטענת, מתייחסת לקביעת העונש המתאים, והיא נגזרת מהטעות הנטענת בעניין מתחם הענישה ההולם. לגרסת ב"כ המערער, טעה בית-משפט קמא עת זקף לחובתו של המערער את היעדר החרטה המלאה, שכן חרטה הנה נסיבה לקולא, אך היעדר חרטה אינה נסיבה לחומרה. מכל מקום, לגרסתו, היה מקום להסתפק ברף התחתון של מתחם הענישה, ולהסתפק בהטלת מאסר



על תנאי ו/או שירות לתועלת הציבור; זאת, בין-השאר, נוכח גילו של המערער, נסיבותיו האישיות, היעדר הרשעות קודמות וחלוקת הזמן מעת האירועים. בטיעוניו בעל-פה, חזר ב"כ המערער על הודעת הערעור, והציג את מכתבה של המתלוננת, לפיו היא אינה יכולה לעבוד, ועבודות השירות יפגעו בהכנסת בני-הזוג.

9. ב"כ המשיבה, עו"ד א' שוהם, אישרה כי "הנרטיב של פסק-הדין הוא יותר חמור מכתב האישום", וכי יש "חוסר מתאם בין גזר-הדין לבין כתב-האישום המתוקן". על-רקע האמור, היא גורסת כי נכון להקל בגזר-הדין "הקלת מה", אך לא "הקלה איכותית, של שינוי רכיב המאסר בעבודות שירות לרכיב של שירות לתועלת הציבור". ב"כ המשיבה הדגישה, כי בעבירות של אלימות במשפחה יש מנעד רחב של פסיקה, וכי רף ענישה תחתון של שירות לתועלת הציבור, הולם מקרים שנסיבותיהם אינן חמורות, כמו למשל מקרים שבהם התסקיר חיובי ביותר והנאשם נוטל אחריות מלאה למעשיו. לדבריה, עונש של מאסר בעבודות שירות הנו ראוי והולם בעניינו של המערער, זאת הן בשל חומרת נסיבות האירוע הנדון באישום הראשון, עת אחז המערער בסכין בשעה שתפס את לסתה של המתלוננת, והן לנוכח היעדר חרטה ונטילת אחריות מוגבלת ומסויגת; אם כי, לשיטתה, יש מקום לקצר את תקופת המאסר.

10. כלל הוא, 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 שבהם נפלה טעות מהותית, או שהעונש שנגזר סוטה באופן קיצוני מרמת הענישה הראויה (ראו למשל: ע"פ 1880/14 עמעש נ' מדינת ישראל (19.11.14)). נפסק, כי גדרי ההתערבות האמורים נותרו על כנם גם לאחר תיקון 113 לחוק העונשין (ע"פ 6341/14 ניסים בן אישטי נ' מדינת ישראל (8.7.15)).

11. לאחר בחינת טיעוני הצדדים, הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל, ולו באופן חלקי; שכן בגזר-הדין נפלה טעות מהותית - אף לשיטתה של המשיבה - זאת הן בדבר מהות העבירות שביצע המערער, והן ביחס לנסיבות ביצוע העבירות. על בסיס טעות זו, קבע בית-משפט קמא את מתחם הענישה, וכפועל יוצא - את העונש המתאים בתוך המתחם. כפי שצוין, בית-המשפט יצא מהנחה שגויה לפיה המערער ביצע עבירת תקיפה הגורמת חבלה של ממש כלפי בת-זוג - לפי סעיפים 380 ו-382 לחוק, שעה שהעבירות שהורשע בהן היו תקיפת סתם של בת-זוג - לפי סעיפים 379 ו-382 לחוק. כפי שצוין, בית-משפט קמא אף יצא מהנחה שלמתלוננת נגמרו חבלות של ממש, למרות שבכתב האישום המתוקן לא יוחסה למערער גרימת חבלה למתלוננת. זאת ועוד, כאמור, בית-משפט קמא אף התייחס בגזר-דינו ל"מספר" אירועים, ל"רצף" אירועים, ולנזק רב ומכאוב שהוסבו למתלוננת בשל המכות שספגה, זאת כאשר כתב-האישום המתוקן מתייחס לשני אירועי אלימות: האחד - אחיזה בלסת, והשנייה - "תקיפה בפנים". לא ניתן לשלול, כי



בית-משפט קמא התייחס בגזר-דינו לעבירות ולנסיבות ביצוע העבירות כפי שתוארו בכתב-האישום המקורי, ובפרט באישום השלישי, שנמחק במסגרת הסדר הטיעון. על-רקע האמור, גם המשיבה הסכימה כי קיימת אי-התאמה בין תיאור נסיבות העבירות שהובא בגזר-הדין, לבין עובדות כתב-האישום המתוקן נושא ההרשעה. במצב דברים זה, יש לשקול האם להחזיר התיק לערכאה הדיונית לגזירת הדין מחדש, על בסיס עובדות כתב-האישום, או שמא לשנות את גזר-הדין במסגרת הערעור. כאמור, הצדדים הסכימו כי בית-משפט זה יתערב בגזר-הדין, ויקל בעונש. ואולם, כאמור, המערער מבקש להסתפק במאסר על תנאי ו/או בשירות לתועלת הציבור, חלף המאסר בעבודות שירות; ואילו המשיבה מבקשת אך לקצר את תקופת המאסר בעבודות שירות, אך לא לבטל כלל את הרכיב העונשי האמור.

12. בבואנו לבחון את מתחם הענישה ההולם בנסיבותיו של כתב-האישום המתוקן, יש להתחשב במהות העבירות ובערכים החברתיים המוגנים העומדים ביסודן. העבירה של תקיפת בת-זוג לפי סעיפים 379 ו-382(א)(1) נועדה להגן על הערכים של שמירת שלמות גופו של בן-הזוג, חירותו, האוטונומיה שלו וכבודו, ועונשה המרבי - ארבע שנות מאסר. כאמור, המערער עבר שתי עבירות של תקיפת בת-זוג. עבירת האיומים נועדה להגן על ערך החירות והאוטונומיה של הפרט, ועונשה המקסימאלי - שלוש שנות מאסר. בנוסף, יש להתחשב בקביעת מתחם הענישה בנסיבות הקונקרטיות של ביצוע העבירות. האירוע החמור מבין שני האישומים, הוא הנדון באישום הראשון, עת אחז המערער במתלוננת בלסתה, כשהוא מחזיק סכין בידו. בהתחשב בעקרון ההלימה שבענישה, בנסיבות ביצוע העבירות, בפרט אלו הנוגעות לאישום הראשון עת בוצעה התקיפה אגב החזקת סכין, וברמת הענישה הנהוגה במקרים דומים - סבורים אנו כי מתחם הענישה ההולם בעניינו של המערער באשר לשני האירועים, נע בין מאסר בפועל לתקופה קצרה שניתן לרצות בעבודות שירות, לבין מספר חודשי מאסר בפועל. בכל הנוגע לעונש המתאים, יש להתחשב בהודאתו של המערער, אם כי זו לא הייתה מלווה בחרטה מלאה, ובמכלול נסיבותיו האישיות שתוארו בתסקיר שירות המבחן ובטיעוני בא-כוחו. לאור מכלול הנסיבות, ובין-השאר הטעויות שאין חולק כי נפלו בגזר-הדין, תקוצר תקופת המאסר בעבודות שירות ל-45 יום, חלף חמישה חודשים, ותקוצר תקופת המאסר על-תנאי.

13. על-יסוד האמור לעיל, מתקבל הערעור במובן זה, שרכיב המאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות יקוצר מחמישה חודשים ל-45 ימים, ורכיב המאסר על-תנאי יעמוד על חודשיים חלף חמישה חודשים. ההתחייבות הכספית תיוותר על כנה.

המערער יחל לבצע את עבודות השירות ביום 12.10.15, ובמועד זה יתייצב בשעה 09:00 במשרדי הממונה על עבודות השירות, לשם קליטה והצבה.



המזכירות תמציא עותקים מפסק-הדין לבאי-כוח הצדדים, לממונה על עבודות השירות ולשירות המבחן.

ניתנה היום, ח' אלול תשע"ה, 23.8.2015, בהיעדר הצדדים (על-פי הסכמתם).

משה בר-עם, שופט

רבקה פרידמן-
פלדמן, שופטת

יורם נועם, שופט