

ע"פ 11235/06 - ע"ח נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה

11 יולי 2019

ע"פ 19-06-11235 ע"ח (עציר) נ' מדינת ישראל

לפני הרכב כבוד השופטים:

abhängigם אליךם, סגן נשיא [אב"ד]

רונית בש

ארץ פורת

המערער

ע"ח (עציר)

נגד

מדינת ישראל

המשיבה

פסק דין

סגן הנשיא השופט אברהם אליךם, [אב"ד]:

מבוא

1. בפנינו עರעור על פסק דין של בית המשפט השלום בעכו (כב' השופט ויליאם חמץ) שניתן במסגרת ת"פ 1046/18 (להלן- בית משפט קמא).

המערער הורשע לאחר שמייעת ראיות בעבירות של תקיפה הגורמת חבלה של ממש-בן זוג-UBEIRA לפי סעיפים 380 ו-382(ג) **לחוק העונשין, התשל"ז-1977** (להלן- חוק העונשין) וניטע לתקיפה סתם-בן זוג-UBEIRA לפי סעיפים 379, 382(ב) ו-25 לחוק העונשין.

המערערណון ל-10 חודשים מאסר בפועל בגין עבירותו מיום 22.7.2018 ולמאסר מותנה של 3 חודשים למשך 3 שנים שלא עבר עבירה אלימה.

2. גזר הדין ניתן ביום 5.5.2019, 10 חודשים המאסר החלפו ביום 22.5.2019, המערער נשא בעונש המאסר בפועל במלואו וביום 5.6.2019 הגיע עירור על הכרעת הדין וגזר הדין.

3. כתוב האישום כולל תיאור של מעשי אלימות שנטען כי התרחשו בין המערער לבין אשתו (להלן- המתלוונת).

על פי עובדות כתוב האישום, בחודש אפריל 2018 ניסה המערער לתקוף את המתלוונת, אולם שכן שכן במקומןمنع זאת ממנו.

המקרה השני ארע בביתה של המתלוונת שחייה בנפרד מהמערער והוא כלל תיאור של מעשי אלימות של המערער כלפי המתלוונת, בת초ילה במרפסת דירתה ובהמשך לאחר שנכנסה לתוך הדירה.

בית משפט קמא הרשע את המערער בניסיון התקיפה, בעיקר בשל העובדה כי המערער לא חלק למשעה על עדות השכן שתיאר את ניסיון התקיפה, ולא העמיד את גרסתו לחקירה נגדית.

אשר לאלימות בדירת המתלוונת, שלושה חדשים לאחר מכן, בית משפט קמא קבוע כי בתחילת העימות בין המתלוונת לבין המערער במרפסת, היא החזיקה בסכין וניסתה לפגוע במערער ובנסיבות עובדיות אלו קיבל את טענת ההגנה של המערער לפיה פעל מתוך הגנה עצמית ויזכה אותן מהמיוחס לו באותו שלב.

נוכח העובדה שגם אחרי שהמערער חילץ את הסכין מידיה של המתלוונת נמשכו מעשי האלימות של המערער כלפי וגורמה לה חבלה של ממש, בית משפט בחר את העדויות, ומצא כי הסבירי המערער למשעו בשלב זה בלתי מהימנים, תוך שקבע כי באותו שלב לא עמדת לumarur טענת ההגנה העצמית ولكن הרשע אותו בעבירה של תקיפת בת זוג הגרמת חבלה של ממש.

לאחר התקיפה במרפסת נכנסו השניהם לתוך הדירה, ואשר לנטען שארע באותו שלב, בית משפט קמא זיכה את המערער מהמיוחס לו.

טענות המערער הטענות הכרעה

המערער מבקש לבטל את הרשותו בטענה של הגנה מן הצדקה- בהסתמך על קביעות בית משפט קמא באשר לאלימות המתלוונת כלפי ושל העובדה כי לא הוגש נגדה כתוב אישום.

במידה ותידחה טענתו- מבקש המערער לזכותו בשל ניתוח הראיות לגוףן, להתערב בקביעת בית משפט בדבר העדר מהימנותו מאחר שלטעמו מדובר באירוע כולל אחד ומשוכחה חלק מהמעשים שייחסו לו בשל אי מהימנותה של המתלוונת, לרבות השימוש בסכין שעשתה, יש לקבל הסבירו לגבי מעשיו במרפסת ואופן פיצעת המתלוונת בפייה, וזאת בהתייחס לשאלב שלאחר חילוץ הסכין מידיה המתלוונת.

לחולופין, גם שמדובר בנושא שאין לו השלכות מעשיות, מבקש המערער כי יקבע שעונשו היה צריך להיות מאסר מוותנה בלבד.

קביעות בית משפט קמא בהכרעת הדין בקשר לשאלות שבמחלוקת

ניסיון התקיפה

4. בשאלה זו לא הייתה מחלוקת עובדתית בין הצדדים, בית משפט קמא קבע בסעיף 34 להכרעת הדין כי:

"תיאור זה של הנאשם תומך בגרסתו של מר ד' וכן בגרסת המתלוונת, לפיהן, הנאשם התקרוב למחלוננת תוך שהוא מריר את ידו במטרה לתקוף אותה, וד' מנע ממנו זאת. התיאור שמסר הנאשם לעניין זה בעדותו בבית המשפט עולה בקנה אחד עם הראות הנ"ל, וטענתו כי ד' תפס לו את היד מתוך חוסר הבנה של המצב, לא משכנתה".

ולפni כן נקבע כך בסעיף 26 להכרעת הדין:

"עד התביעה, מר ד' [...] ראה כי הנאשם נצמד למחלוננת ומריר את ידו בכונה לתקוף אותה, אך הוא מנע ממנו לעשות כן, והוא וה הנאשם עזבו את המקום. עדות זו, שלא נסתרה בראייה אחרת מטעם ההגנה, תומכת בגרסת המאשימה כי הנאשם ניסה, במועד הרלבנטי, לתקוף את המחלוננת, באופן שתואר לעיל. [...] ההגנה כלל לא הפנתה לעד הנ"ל שאלות, במסגרת עדותו של זה בחקירה הנגידית, אודות התיאור שמסר במשטרה לעניין נסיבות האירוע".

האלימות במשפט

5. נקודת המוצא היא ממצאי חבלה של ממש בפניה של המחלוננת וכן קבע בית משפט קמא בסעיף 12 להכרעה הדין:

"התמונות הוגשו על ידי המאשימה וסומנו ת/4, ובן מתועדים סימני חבלה של ממש וכן דימום באחור פיה של המחלוננת. כמו כן הוגשו עדויות רפואיים מיום האירוע (סומנו ת/5), אשר מתעדות ממצאים של חבלות בפניה ובפיה של המחלוננת ותלוונותיה של זו על כאבי ראש, בעקבות תקיפה על ידי הנאשם".

השאלה כיצד נחבלה המחלוננת בפניה?

בית משפט קמא לא האמין לגרסת המחלוננת כי לא אחזה בסיכון בתחילת האירועים האלים והוא שוכנע כי המערער נחתך בחלק הפנימי של כפות ידיו בשל אחיזתו בלהב הסיכון (סעיף 15 להכרעת הדין), והוא גם לא האמין לumaruer כי החבלה בפניה של המחלוננת נגרמה מנפילה על גבה! וכך נקבע בסעיף 32 להכרעת הדין:

"ויצא כי הנאשם היה עקייבי בגרסתו במהלך 3 חוותתו הנ"ל. יחד עם זאת, טענתו כי המחלוננת נפצעה בפיה, כפי שהדבר תועד בתמונה שהוגשו, מבלי שהוא יכה אותה במכות אגרוף בפניה, אלא בלבד כך שהיא נפלה לאחר שדחף אותה אחריה, לא הייתה משכנתה, ועדותם בבית המשפט, לעניין זה, לא הייתה מהימנה, כפי שיפורט להלן".

ובהמשך בסעיף 36 להכרעת הדין, כך נקבע:

עמוד 3

"אני דוחה את טענת הנאשם כי המתלוונת נחבלה בפייה, כפי שהדבר תועד בתמונות, שהוגשו וסומנו ת/4, כתווצהה מכך שהוא הדף אותה לעבר הקיר, לאחר שהוציא את הסכין מידיה. לא שוכנעתי כי החבלות הנ"ל נגרמו כתוצאה מכך כי המתלוונת הוטחה בקיר. המתלוונת נפצעה, כאמור, בפייה. מקום חבלה זו לא תואם את התיאור של הנאשם, לפחות, כיון, הוא דחף אותה אחוריית (כשהיא עם פניה אליו), ועקב כך הוטחה בקיר ונפצעה בפייה. הדבר לא סביר ולא הגיוני. עדותו של הנאשם לעניין זה לא הייתה מהימנה, כלל. נחה דעתך כי הוכח, למעטה מכל ספק סביר, כי בהיותם במרפסת, לאחר שהצליח להוציא את הסכין מידיה ולאחר שנפצעו בידיו עקב לכך, היכה הנאשם את המתלוונת באגרופים בפניה ודחף אותה אחוריית, על עבר הקיר, והוא נפלה ארצها. נסיבות אלו מובילות למסקנה ברורה וחדה כי הנאשם לא פעל, שעלה שהיכה את המתלוונת בפניה ודחף אותה אחורה, מתוך הגנה עצמית, שכן בשלב זה של האירוע, המתלוונת לא החזיקה בסכין ולא נתען על ידי הנאשם כי בקשה לתקוף אותו, לאחר שהsuccין הוצאה מידיה, ולכן, הנאשם לא היה נתון תחת איום וסכנה מוחשית ומידית מצד המתלוונת, שעלה שהכחאה אותה בפניה באגרופים ודחף אותה אחורה. גם בהיצמד לגרסת הנאשם לפיה המתלוונת נחבלה בפייה כתוצאה ממשעה ההדיפה הנ"ל בוצע לאחר שה הנאשם מידיה (שורות 23-25 עמ' 50 פרוטוקול), הרוי לאחר שהsuccין שנשקיף לנאים אינו קיים עוד, ולכן, המעשה לא מהווה הגנה עצמית כלל ועיקר".

דין

הגנה מן הצד

6. טענה הוועלה לראשונה בשלב הטיעונים לעונש כהשנגורים מטעירים בכך את הסיבה להמתנתם לשלב זה:

"הרי שלא יכולים להעלות את הטענה זו בשלב מוקדם יותר כי לא ניתן היה לטעון את הטענה זו על סמן גרסתו של הנאשם בלבד, ההזדמנות הראשונה הייתה בעקבות הכרעת הדין אשר קבעה שהמתלוונת החלה את האירוע ואצהה בסכין".

nymoki השנגורים ממשמים הבסיס מטענתם כלפי המאשימה בבדיקה "היא הנותנת". בדיק כמו השנגורים, גם המאשימה לא יכולה להיות לדעת כי בית משפט קמא יקבע, בנגד לגרסאות המתלוונת וחברתה שהיתה עדה לאירוע, כי המתלוונת החזיקה בסכין, ولكن בצדק קבע בית משפט קמא בדחוותו את הטענה בקביעתו בדין:

"אצין כי הגנה מן הצד מחייב אכיפה ברנית פסולה ניתן לאמץ אך שעה ששוכנע בהם"ש כי בבסיס האבחנה בין מספר עשי עבירה עמדו שיקולים זרים של רשות הטבעה או רשלנות חמורה של זו. בעניינו של הנאשם כאן לא התקיימו שיקולים זרים כאמור, ונחה דעתך כי המאשימה העמידה את הנאשם דין בססתמן על הריאות לכואורה שהונחו בפניה, והמסקנה השונה אליה הגיע בהם"ש בהכרעת הדין, גם בססתמן על התרשומות הישרה מעדי הטבעה והגנה, לא מבטלת את העובדה הנ"ל".

על פי החלטת רדי אליה מפנים השנגורים (רע"פ 16/16 1611 ורדי נגד מדינת ישראל (31.10.2018)), יש לבחון האם בעת העמדה דין או ניהול ההליך "פעלה הרשות בשירות מקוונת, בחוסר תום-לב, ומתוך שיקולים זרים". גם בבדיקה, לא מציבעה על רשות או שירות מקוונת מצד המאשימה. מיד לאחר מסירת גרסת המערער במשטרת, המתלוונת נחקרה כחשודה תחת זהירה (ת/2) ואזכיר כי בדיון שלפנינו נתען כי תיק החקירה שנפתח נגד

המתלוננת טרם נסגר. המאשינה לא יכולה הייתה לדעת כי חלק מgresת המתלוננת וחלק מgresת המערער לא תתקבלנה כgresות מהימנות ולטעמי לא נפל פגם בשיקוליה.

לכן יצא לחבורי שלא להתערב בקביעת בית משפט קמא בשאלת זו.

ערעור על ההחלטה הדין

7. אקדמי ואבahir כי בית משפט קמא הקפיד על דרישת קיומ הליך הוגן במהלך חקירת המשטרה ובשל מחדלי חקירה משמעותיים זיכה את המערער מחלוקת מהਊירות שיויחסו לו וזכה לזכות שזקנות שלא נסתרו. כך למשל באשר למשקל הودעת המתלוננת והודעת עדת הראה אנטה שנחקרו על ידי המשטרה בצוותא כשהעהדתה אחת מאזינה לדבריה השניה; כך גם לעניין אי הגעת השוטרים לזרת האירוע כדי לבדוק קיומו של סיכון קטענות המערער. בית משפט קמא גם קבע כי gresת המתלוננת לפיה לא החזיקה בסיכון, אינה אמת.

אלא שבתיק זה העיד גם המערער ועודתו לגבי השלב שלאחר חילוץ הסיכון מיד' המתלוננת נמצאה בלוויה מהימנה, גם עת עומרתה עדותו מול מצאים אובייקטיבים, כגון סימני הפגיעה בפניה של המתלוננת. זה השלב להזכיר את הכלל כפי שנקבע למשל בע"פ 18/8089 פלוני נגד מדינת ישראל (16.5.2019):

"קביעות הנוגעות לממצאי מהימנות נמצאות בלב הסמכות המקנית לערכאה הדינית.[...]הערךאה הדינונית היא אשר יודעת, ועליה הוטל לקבוע, מה ערכן של עדויות. לפניה מעדים העדים, ולפתחה מובאות הראות. כפועל יוצא, נקבעה הלהקה פסקהמושרשת וידועה, ולפיה - "ערךאה הערעור לא תתערב בנסיבות יוצאים שנקבעו על-ידי הערךאה הדינונית, אשר שמעה את העדויות שהובאו בפניה והתרשמה מהן, אלא במקרים יוצאים מן הכלל, כאשר קיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות את התערבותה" (ע"פ 993/00 נור נ' מדינת ישראל פ"ד נו(6) 205, פסקה 16 (2002)) [...] ודווקה: בחינת 'אותות האמת', אינה עומדת על התרשומות בבית המשפט מהעדות בלבד. 'אותות האמת' נבחנים במבט כולל בתבוסס על העדויות שנשמעו בבית המשפט, ועל כלל הראות שהובאו לפניו".

במקרה שלפנינו לא מתקיים אף אחד מהחריגים המצדיקים התערבות בקביעות מהימנות שקבע בית משפט קמא ומכאן שלפנינו מערער שגרסתו, לעניין המשך האירוע אחרי חילוף הסכנה מהסיכון, נמצאה בלוויה מהימנה. מכאן שאין מנוס מלහוטיר את ההחלטה הדין על כנה.

המעערער, בטיעונו בפנינו, ביקש לראות את האירוע שהתרחש במרפסת הדירה כאירוע אחד, במהלך מתחם הגנה עצמית, אלא שהכללו הוא כי הנintel להוכיח קיומם של התנאים המקיימים את סיג ההגנה העצמית, רובץ על שכךמו של הנאשם (ע"פ 5373/12 אברומד נגד מדינת ישראל (15.4.2015)) ומשנקבע כי גרסתו של המערער אינה אמינה לגבי פעלותיו בשלב העובדתי שהתרחש במרפסת, הוא לא יכול להינות מגנה זו.

למעשה, לא הייתה לערעור בפני בית משפט קמא תשובה משכנת ואמינה מדוע לאחר שחילץ את הסcin מידה של המתلونת, המשיך להלום בה ויתקן כי בשל סיבה זו, המצד המערער גרסה לא אמינה כי המתлонת נפגעה בדרך אחרת- ולא מאגרוף שחבט בפניה כקביעת בית משפט קמא. גרסאה עובדתית אחרת שהעליה בטיעונים בערעור לפיה הדף אותה כדי להרחיקה מניסיונות הגעה לסcin, לא התקבלה על ידי בית משפט קמא גם משום שהועלתה בצורה זו רק בערעור.

אחד ואביהר כי משנקלע אדם לסכנה והוא מגן על עצמו בהתאם לכללים שנקבעו בחוק העונשין ובפסיקה, אין לו הזכות לנצל את המצב ובחלוフ הסכנה לנkom ולפגוע שלא לצורך בתוקף. כלל התנהגות זה הוא חלק בלתי נפרד מכללי סבירות, נחיצות ומידתיות שהם חלק מתנאי העמידה בהגנת עצמית.

ראו לעניין זה ע"פ 4783/13 **סומר נגד מדינת ישראל** (18.2.2016):

"מידיות, דהיינו - "על ההגנה להתבצע רק מרגע שהמעשה דרוש באופן מיידי על מנת להדוף את התקיפה, ועליה להיפסק מרגע שלא נדרש עוד מעשה התגוננות על מנת להדוף את התקיפה".

ראו עוד ע"פ 8687/04 **חילף נגד מדינת ישראל** (12.12.2005):

"מוקן אני להניח, לשם הדיון, כי בנסיבות שנוצרו במקום האירוע, האמין המערער כי המנוח תוקף אותו בדרך שהייתה סכנה מוחשית לחיו, וכי הדרך היחידה להגן על עצמו הייתה תקיפת המנוח באמצעות אבן. עם זאת, פעולותיו של המערער לא פסקו מרגע שהמנוח התמוטט, והוא המשיך בפעולות שהובילו למותו של קורבונו, גם שעלה שהוא ברור כי לא נשקפת עוד ממנו סכנה כלשהי. לפיכך, פעולותיו של המערער אין עומדות בדרישת הסבירות שמצויה את ביטוייה בסעיף 34^ט לחוק העונשין [...] רק מהhococh כי התקאים מיתאמים סביר בדרכי הפעולה של השניים, יזכה המותקף להגנת החוק. מדרישה זו נגזרת חובתו של המותקף להפסיק את השימוש בכוח לאחר שנטרל את יריבו והסenna חלפה. זה גם קנו הגבול שבין שימוש בכוח כהגנה לבין שימוש ממנייע נקמה".

לאור האמור לעיל יצא לחברי לדחות את הערעור על הרשותה.

הערעור על העונש

8. הערעור בשאלת זו תיאורטי, המערער נשא בעונש המאסר בפועל עוד לפני הגשת הערעור ולא הייתה הצדקה לבזבז זמן שיפוטי יקר כדי לקיים דיון בשאלות תיאורתיות (ב"כ המערער הבבירו כי אין בנסיבות לתבעו פיצוי מהמשמעות או לעשות שימוש בפסק הדין במסגרת הסכסוך המשפטי עם המתلونת).

9. המערער הורשע בשתי עבירות, ניסיון לתקיפת בת זוג ותקיפה הגורמת חבלה של ממש לבן זוג, העונש המרבי הקבוע בחוק העונשין בגין העבירה השנייה עומד על שש שנים מאסר.

הכל הוא כי ערכאת הערעור מתערבת בענישה רק במקרים בהם נפלת טעות מהותית בגין הדין או שהעונש חורג באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנהוגה, ראו פסק דין של הנשיאה, כב' השופטת חיות, ע"פ 6539/17 אבו תנאה נגד מדינת ישראל (15.3.2018) ולטעמי אין זה המקרה.

לא במקרה קבע החוקק ענישה חמורה למי שמבצע עבירות אלו ולענין מדיניות הענישה ראו החלטתו של כב' השופט אלרון ברע"פ 2486/19 נאטור נגד מדינת ישראל (11.4.2019):

"עבירות אלימות נגד בן זוג פוגעות בשלמות גופו של בן הזוג, בביטחוןינו, בכבודו ובשלות חייו. יש ליחס לעבירות אלו חומרה יתרה, באשר ככל הן מתרחשות בין כתלי הבית באופן הסמוני מן העין, תוך ניצול ערי כוחות פיזיים בין בני הזוג, ולייטים תוך ניצול תלות כלכלית ורגשית של בן או בת הזוג (ראו גם: רע"פ 19/1884 פלוני נ' מדינת ישראל (14.3.2019)).

מי שגרם כי בת זוגו הגיעו למין בבית החולים עם חבלות בפניה, לא יכול להלין על עונש המאסר המתון שנוצר במקרה זה ואזכיר כי מדובר בשתי עבירות שונות וכי לערעור הרשעה קודמת בתיק תעבורה בגין נשא בעבודות שירות (סעיף 18 להכרעת הדין -ג/ד).

סיכום

לאור כל האמור לעיל אציג לחבריו לדחות את הערעור על כל חלקיו.

א. אליקים, שופט
סגן נשיא
[אב"ד]

השופט רונית בש:

אני מסכימה.

ר. בש, שופטת

השופט ארץ פורת:

אני מסכימם

א. פורת, שופט

הוחלטפה אחד לדחות את הערעור על כל חלקיו.

ניתן היום, ח' תמוז תשע"ט, 11 יולי 2019, בנסיבות ב"כ המערערעו"ד שרון אייל, ב"כ המשיבהעו"ד לימור לו'
מלארך דדוןעו"ד יוני דדון והמערער בעצמו.

א. פורת, שופט

ר. בש, שופת

א. אליקים, שופט
סגן נשיא
[אב"ד]