



ע"פ 38524/11/17 MICHAELI MULUGETA נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"פ 38524-11-17 MULUGETA נ' מדינת ישראל

לפני כבוד הנשיא אברהם טל - אב"ד

בוד השופטת דנה מרשק מרום

כבוד השופטת נאוה בכור

MICHAELI MULUGETA

המערערים

נגד

מדינת ישראל

המשיבה

פסק דין

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית-משפט השלום בנתניה בת"פ 41263-05-16, לאחר שהמערער הורשע על פי הודאתו בתקיפה כדי לגנוב לפי סעיף 381 (א)(2) לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 [להלן: "חוק העונשין"], ונגזרו עליו העונשים הבאים:

מאסר בפועל של 9 חודשים בניכוי ימי מעצרו, 12.5.16 - 27.7.16;

מאסר על תנאי של 9 חודשים למשך 3 שנים מיום גזר-הדין, והתנאי הוא שלא יעבור כל עבירה שעניינה תקיפה או גניבה, ותשלום פיצויים למתלוננת בסך של 1,000 ₪.

2. המערער הורשע בכך, שבחודש מאי 2016, בהיותו שיכור, הבחין במתלוננת, תפס בצווארה ומשך אותה במעלה הרחוב. בהמשך, עברו במקום שני עוברי אורח, והמתלוננת פנתה אליהם בבקשה שיעזרו לה. השניים דרשו מהמערער לשחרר אותה, ובתגובה נטל המערער את תיק הגב שנשאה על כתפה, נמלט מהמקום, הוציא 150 ₪ מהתיק וזרק אותו בסמטה סמוכה.

תסקירי שירות המבחן

3. משני תסקירי שירות המבחן שהוגשו לבית-משפט קמא עולה כי המערער מבקש מקלט מאריתריאה, רווק כבן 32, אשר מתגורר בנתניה. המערער סיים 9 שנות לימוד בעיר הולדתו, בגיל 15 גויס לצבא אריתריאה כמקובל במדינה, עד שנמלט בגפו לסודן לאחר 5 שנים. המערער הגיע לישראל על מנת

עמוד 1



לשפר את תנאי העסקתו וחיו, ולאחר שהיה במתקן "חולות" במשך מספר חודשים, עבר לכפר סבא עם חברים מארץ מוצאו. במשך מספר שנים הוא עבד בניקיון ובארבע השנים האחרונות הוא מתגורר בדירה שכורה עם חבריו העובדים עימו במפעל לבצק. ברשותו רישיון זמני לשהייה בישראל המתחדש כל חודשיים.

בשל מעמדו כמבקש מקלט אין מידע לגבי רישומו הפלילי, ולדבריו הוא לא הורשע בפלילים ואין לו תיקי מב"ד.

באשר לעבירה תיאר המערער, כי לאחר סיום עבודתו הוא יצא לשוק, שבה אלוהול ואינו זוכר את האירוע והפגיעה במתלוננת. הוא הביע צער וחרטה וחש בושה רבה סביב מעורבותו בעבירה.

שירות המבחן התרשם מהתייחסות מצמצמת של המערער בכל הקשור לדפוס התנהלותו הבעייתיים, אינו מגלה הבנה ביחס לצורך שלו בטיפול ומונע בעיקר מחששו מתוצאות ההליך המשפטי. כמו כן הוא מתקשה לגלות אמפתיה כלפי נפגעת העבירה.

בבדיקה נמצא המערער נקי מסמים, וחווית המעצר הייתה עבורו מטלטלת ומרתיעה.

רמת הסיכון להישנות התנהגות אלימה מצידו היא נמוכה, אם כי במידה וינקוט בהתנהגות אלימה חומרתה הצפויה תהיה בינונית.

המערער שב והדגיש כי אינו זקוק לטיפול באלוהול ובאלימות ועל כן לא בא השירות בהמלצה שיקומית בעניינו.

מתסקיר משלים שהוגש ביום 10.7.17 עולה, כי במהלך תקופת הדחייה המערער שב על עמדתו לפיה הוא שולל קיומם של דפוסים אלימים והתמכרותיים ונזקקות טיפולית, ולכן חזר השירות על עמדתו.

גזר דין של בית משפט קמא

4. מעשיו של המערער מהווים שילוב בין עבירת רכוש לבין עבירת אלימות, ובצדק הגדירה התביעה את האירוע כמעשה עבירה שגובל בשוד.

5. המערער אחז בצווארה של המתלוננת, התנהגות אשר מטילה אימה של ממש ואף עלולה לגרום לנזק. בנוסף, מעשיו של המערער הופסקו רק לאחר שעוברי אורח התערבו בעקבות בקשת העזרה של המתלוננת, וייתכן שאלמלא הגעתם למקום המערער היה מסלים את האלימות כלפי המתלוננת.

6. מעשיו של המערער בוצעו בעודו תחת השפעת אלוהול, והמדובר בנסיבה לחומרה, שכן מטבע הדברים המערער היה במצב שבו היה משוחרר עכבות ונעדר ריסון עצמי. גרסתו לפיה הוא אינו זוכר את האירוע מצביעה על כך שהשפעת האלוהול היתה משמעותית.



7. בהיבט הרכושי, המערער אף גרם נזק למתלוננת והפיק תועלת כספית, אם כי נמוכה יחסית, שכן בסופו של יום גנב 150 ₪ והשליך את תיקה של המתלוננת.
8. יש לקבוע מתחם עונש הולם, שהרף התחתון שלו הוא של מאסר בפועל לתקופה שאינה מאפשרת ריצויה בעבודות שירות, ובהתאם מתחם שנע בין 9 ל-24 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי, עם אפשרות לשילוב רכיבים כספיים.
9. בתוך המתחם יש לזקוף לזכות המערער את הודאתו, אשר מהווה נטילת אחריות, כשבנוסף, המערער הביע תחושות בושה ואמפתיה למתלוננת.
- אין לחובת המערער כל עבר פלילי. ככלל, הרושם הוא שמדובר במי שבהיותו מהגר עבודה מתמקד בהיבט הפרנסה, כשהוא מתפקד לשביעות רצון מעסיקו, שאף העיד למענו במסגרת הראיות לעונש. בנוסף, לא נראה שמדובר במי שקיימים דפוסים אלימים באישיותו.
- המערער נמצא נקי משימוש בסמים, מסר שאין לו בעיה של שימוש באלכוהול, כך שהרקע לאירוע אינו מייצג את אורחות חייו וטענה זו לא נסתרה.
- בית-משפט קמא התחשב עוד בתקופה הממושכת בת ה - 16 חודשים במהלכה הוא נמצא בתנאים מגבילים עם אפשרות לצאת לעבודה.
10. בשל מכלול הנסיבות, החליט בית-משפט קמא להטיל על המערער עונש ברף התחתון של המתחם, תוך שקבע כי לא הובאו נסיבות המצדיקות סטיה לקולא ממנו.

נימוקי הערעור

11. בית-משפט קמא צדק בקביעותיו לפיהן המערער ביצע מעשה שאינו קל, המחייב השתתפות עונש הולם וכן תשלום פיצוי מוחשי למתלוננת, נסיבותיו האישיות מורכבות, ויש מקום לקבוע את עונשו ברף התחתון של המתחם.
12. בית-משפט קמא שגה בקביעתו לפיה הרף התחתון של המתחם עומד על מאסר בפועל לתקופה שלא ניתן יהיה לרצותה בעבודות שירות. מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות אלה מעלה, כי מתחם העונש ההולם צריך לנוע בין מאסר על תנאי לבין מספר חודשי מאסר בעבודות שירות, לצד ענישה נלווית.
13. מדובר במעשה ספונטני במדרג הנמוך, ללא שימוש בנשק קר, ומבלי שהמתלוננת נזקקה לטיפול רפואי, כשתיקה הוחזר לרשותה.



14. נסיבותיו האישיות של המערער קשות, בהיותו פליט מאריתריאה שגויס בגיל 15 לצבא עד שנמלט לסודן לבדו. מרגע שהגיע לארץ המערער עובד באופן רציף מזה עשור בזיעת אפו להתפרנס בכבוד, ושולח את מרבית משכורתו להוריו ולשבעת אחיו המצויים עדיין באריתריאה.
15. בכל השנים המערער לא הסתבך בפלילים ומעסיקו אף העיד לטובתו במסגרת הטיעונים לעונש. כבר בחקירתו במשטרה הודה המערער בביצוע העבירה והכה על חטא. תקופת המעצר הארוכה היוותה חוויה מטלטלת עבורו.
16. התסקירים בעניינו של המערער חיוביים ועולה מהם, כי הוא ללא עבר פלילי, נקי מסמים, עם רמת מסוכנות נמוכה, מתחרט ובוש במעשהו, ומדובר במקרה חד פעמי החרג לאורחות חייו. בית-משפט קמא שגה כשלא נתן משקל רב לאמור בתסקירים.
17. ב"כ המערער היפנה לדו"ח וועדת דורנר לפיו עונש המאסר אינו מרתיע ועלול להוות השפעה קרימינולוגית שלילית על נאשמים, וכי יש לפעול לצמצום השימוש במאסרים במקרים בהם המאסר אינו הכרחי ולגבי נאשמים שמסוכנותם לחברה אינו גבוה. הוא ביקש ליישם זאת בעניינו של המערער, לגבי קיימים אמצעי ענישה אחרים מתאימים, לרבות פסיקת פיצוי גבוה יותר למתלוננת, של"צ, מאסר על תנאי מרתיע ועבודות שירות.
18. לאור כל האמור, עותר ב"כ המערער להורות על הפחתת תקופת המאסר באופן שלא יעלה על 78 ימים אותם ריצה במעצר, בנוסף למאסר על תנאי ולפיצוי משמעותי יותר עבור המתלוננת, או לחילופין להטיל של"צ בהיקף משמעותי. בדיון לפנינו הציע ב"כ המערער כי המערער יפצה את המתלוננת בסך של 3000 ₪, ושיוטל עליו מאסר לריצוי בעבודות שירות, אך לא לתקופה המקסימלית, על-מנת שעבודתו לא תיפגע.

תשובת ב"כ המשיבה

19. בית-משפט קמא הטיל על המערער עונש ראוי שאינו מצדיק התערבות של ערכאת ערעור.
20. נסיבות ביצוע העבירה מעידות על כך, כי המדובר בעבירת תקיפה המצויה הרף העליון וגובלת בשוד של ממש. בשעת ערב מאוחרת, המערער תפס את המתלוננת בצווארה והוביל אותה לסמטה, כשהאירוע הסתיים רק בשל העובדה ששני עוברי אורח חלפו בסביבה.
21. העובדה שהמערער היה בגילופין בשעת האירוע מהווה נסיבה לחומרה. אמנם, המתלוננת לא סבלה מחבלות, אך מדובר באירוע טראומטי שהותיר צלקותיו במתלוננת.



22. התסקירים מציגים תמונה מורכבת, ועולה מהם, בין היתר, התייחסות מצמצמת של המערער לקיומם של דפוסים בעייתיים, שלילה של נזקקות טיפולית, העדר אמפתיה למתלוננת, ואין המלצה טיפולית.

23. המתחם שקבע בית-משפט קמא משקף את מדיניות הענישה הנוהגת והראויה, ונזקפו כל הנסיבות העומדות לזכותו של המערער באופן שעונשו הועמד ברף התחתון. לחומרה יש לשקול את העובדה שהמערער נמצא בארץ בחדס, ולא בזכות, ובעת שהוא מבקש את עזרת המדינה הוא פוגע באזרחיה.

דין והכרעה

24. אין מחלוקת, כי במעשיו נושא הרשעתו פגע המערער בשלומה ובבטחונה של המתלוננת, בזכותה להתהלך ברחוב ללא תחושת מורא ופחד, וכן ברכושה. כמו בית-משפט קמא, גם אנו רואים באירוע כתקיפה אלימה המצויה ברף חומרה גבוה, וגובלת בביצוע שוד, ככל שהדברים אמורים באשר לעוצמת האלימות שהופנתה כלפי המתלוננת.

25. אמנם, קיים מנעד ענישה רחב כשעסקין בעבירות אלימות מן הסוג דנן, הכורכות בחובן גם היבט של פגיעה ברכוש. עם זאת, חומרת מעשי המערער, מעשה אלימות קשה שבוצע על רקע שכרות, אינה מצדיקה הימנעות מהטלת מאסר בפועל, ומדיניות הענישה הנוהגת אכן מחייבת קביעת רף תחתון של מאסר בפועל ממשי למשך מספר חודשים.

26. בית-משפט קמא הדגיש, בצדק, כי בעוד המתלוננת הלכה ברחוב בשעת לילה מאוחרת (סמוך לשעה 22:00), היא מצאה את עצמה קורבן למערער השיכור, שתפס בצווארה ומשך אותה במעלה הרחוב.

גם אם למתלוננת לא נגרמו נזקים פיזיים, ניתן בנקל לשער את האימה שאחזה בה באותו לילה, כשהיא מצאה עצמה נגררת ע"י אדם זר שתופס את צווארה. כן הודגש בצדק, כי האירוע הפסיק לא בשל התנהגות המערער, אלא למזלה של המתלוננת חלפו במקום עוברי אורח, אשר סייעו לה להשתחרר מידי המערער. המערער לא איבד עשתונותו והשלים את מעשיו בגניבת תיקה של המתלוננת, למרות שערך השלל לא היה גבוה.

27. לצד הנסיבות החמורות של האירוע, שקל בית-משפט קמא נתונים העומדים לזכות המערער, הכוללים את הודאתו, העובדה שאין רישום פלילי בידיעת המדינה, תחושות הבושה שחש, התקופה הארוכה במהלכה הוא שהה בתנאים מגבילים ונסיבות חייו המורכבות.

עם זאת, אנו מקבלים את הגישה לפיה תסקירי שירות המבחן מעלים בעייתיות בתחושת האמפתיה של המערער לקורבן העבירה ובעיקר חוסר תובנה באשר לקיומם של דפוסים בעייתיים אצל המערער, תוך שלילה נזקקות טיפולית.



28. בסופו של יום, מבלי שנקבע מסמרות באשר לרף התחתון של מתחם העונש ההולם, אנו סבורים, כי העונש שגזר בית-משפט קמא על המערער מצוי במתחם הסבירות, ולא מצאנו עילה להתערב בו (ראו, למשל: ע"פ 7430/13 **טוחסונוב נגד מדינת ישראל** [3.3.2014], שם נקבע כי אין מקום להתערב בעונש שגזרה הערכאה הדיונית אם הוא מצוי במתחם הסבירות, גם אם נפלה שגגה בקביעת מתחם הענישה).

29. בשולי הדברים יאמר, כי איננו מתעלמים מהעובדה שהמערער נשלח על-ידינו לקבלת חוות-דעת הממונה על עבודות השירות. מהלך זה נעשה בעקבות העתירה החלופית של ב"כ המערער, כאשר כלל לא היה ברור אם ניתן יהיה לאפשר למערער, שאינו בעל מעמד של קבע בארץ, לרצות את עונשו בדרך של עבודות שירות. סברנו, שבטרם הכרעה ראוי שמלוא התמונה תהיה לפנינו.

אמנם התקבלה חוות-דעת לפיה המערער כשיר לרצות עונש מאסר בדרך של עבודות שירות, אך לאחר שקילת מכלול הנתונים, אנו דוחים את הערעור נוכח כל האמור לעיל.

המערער יתייצב לריצוי מאסרו בבית סוהר הדרים, ביום 1/5/18 עד השעה 10:00, או על פי החלטת שב"ס, כשברשותו תעודת זהות ופסק דין זה.

על ב"כ המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שב"ס, טלפונים: 08-9787336, 08-9787377.

התנאים שנקבעו לעיכוב ביצוע עונש המאסר יעמדו בתוקפם עד להתייצבות המערער לריצוי עונשו.

ניתן היום, ד' ניסן תשע"ח (20 מרץ 2018) במעמד ב"כ הצדדים והמערער.

נאוה בכור, שופטת

**דנה מרשק מרום,
שופטת**

**אברהם טל, נשיא
אב"ד**