

## ע"פ 40105/03 - מדינת ישראל נגד ש א

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעוורים פליליים לפני כב' השופטים: י' נעם - סגן נשיא, ר' פרידמן-פלדמן ומ' בר-עם

עפ"ג-16-03-40105 מדינת ישראל נ' ש א

מדינת ישראל

המערערת

על-ידי פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

נגד

ש א

המשיב

על-ידי ב"כ עוז קניג

נגד

### פסק דין

#### **השופט מ' בר-עם:**

פתח דבר:

1. לפניו ערעור המאשימה על גזר-דיןו של בית-משפט השלום בירושלים (כב' השופט חגית מאק-קלמנוביץ') בת"פ 15-06-51513, מיום 4.2.2016, לפיו הורשע המשיב על-פי הודהתו בשתי עבירות של איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - החוק, או חוק העונשין). הודהתו של המשיב ניתנה במסגרת הסכמה בין הצדדים, לפיה יודה וישלח לשירות המבחן. לא נעשה תיקון בכתב-האישום ולא הייתה הסכמה לעניין העונש. בית-משפט קמא גזר על המשיב ארבעה ימי מאסר בפועל בגין ימי מעצרו, אך שהמשיב לא נדרש לשאת עונש מאסר נוספת, מאסר על תנאי לתקופה של חודשיים למשך שניםיים מיום שחרורו ממאסר, שלא עברו כל עבירה אלימות כלפי בת זוג, וכן קנס כספי בסך 1,500 ל"ר.

עיקרן עובדות כתב-האישום:

2. במתמצית, על-פי המתואר בעובדות כתב-האישום העומדותיסוד גזר-הדין, ביום 20.6.2015 התקיימה שיחת טלפון בין המשיב לבין המטלוננט, עמה היה בקשר רומנטי במשך חצי שנה ואשר התגورو יחד במשך שבוע ימים תחת אותה קורת גג. במהלך דין ודברים בשיחת הטלפון, אמר המשיב על המטלוננט כי "יפוצץ לה את הפנים, ישבר לה את השנינים ויחפשו את חלקו גופה בכל ירושלים". כמו כן, אמר על המטלוננט כי ייגע לבית אחותה ויעשה כך גם לה. בעבר מספר ימים, בבitem של בני הזוג ועל-רכע ויכוח ביניהם, אמר המשיב פעמיינס על המטלוננט באומרו כי "הרוג אותה ויטפל בה, היא לא תחזר הביתה והוא יمرר לה את החימם".

تفسיר שירות המבחן:

3. כאמור, המשיב הורשע על-פי הודהתו, לאחריו הורה בית-המשפט לשירות המבחן לעוררتفسיר בעניינו של המערער, שיבח את מצבו המשפטי, הכלכלי והבריאותי.

4. כעולה ממסקירות שירות המבחן, מעורב המשיב בפליליים עוד מגיל צעיר. אשר לעבירות נשוא כתבת-האישום צוין, כי המשיב נטל אמן אחראיות אך צמצם מחומרתה, והשליך על המתלוונת את הסיבה לביצוע העבירה. עוד צוין, כי המשיב התבקש לעבור בדיקות שtan לגיליו שידי סמך אך לא ביצע את הבדיקות וכן מתוארים ניסיונות להשיגו על-מנת לחתם את הבדיקה בסמוך למקום מגוריו, כאשר שירות המבחן התרשם כי המערער מתחמק מכך. בצד זאת צוין, כי למטרות תנאי חייו הקשים, הצליח המשיב לגייס כוחות, סימן 12 שנות לימוד ואף התגייס לצה"ל. כמו כן, התרשם שירות המבחן כי המשיב מנסה לגייס כוחות לתפקיד תקין, ולתקופות מצחיה לעבוד ולפרנס את עצמו. אלו מהווים גורמי סיכון לשיקום ולהימנעות מהנהוגות עבריאניות.

5. במישור הממליצה צוין, כי המשיב הביע נכונות לבצע שירות לרווחת הציבור ולהשתתף בטיפול, אולם לא נמצא מתאים לכך ועל-כן נמנע מהמליצה לשלבו בקבוצה טיפולית בשירות המבחן. עם זאת, סבר שירות המבחן כי עונש מאסר מותנה וכן קנס יהו עונש מרתייע ומצביע גבולות.

**טענות הצדדים בבית-משפט קמא:**

6. במסגרת הטיעונים לעונש בבית-משפט קמא, טענה המערערת כי האיומים אוטם השמייע המשיב הנם חמורים, בהיותם מפורטים לפרטי פרטים וכוללים גם איומים על אחות המתלוונת. עוד התייחסה המערערת בהרבה למסקירות שירות המבחן, ליחסו של המשיב המצמצם לאחריותו, להתחמקותו ממסירת בדיקות שtan ולהעדר המלצה טיפולית. עם זאת, סקרה המערערת כי עדמת שירות המבחן בעניין העונש הראו מקלה יתר על המידה וכן התרשםתו שהמשיב אינו משתייך פועלה ואינו מתאים לשירות לרווחת הציבור, זאת בשם לעבורי הפלילי של המשיב, הכלול ריצוי מאסרים בפועל.

7. לטענת המערערת, מתחם הענישה לאישום הראשון נע בין בגין מאסר קצר שיכל שירות בעבודות שירות לבין 18 חודשים מאסר בפועל; מתחם הענישה לאישום השני נע בין בגין מאסר קצר אשר יכול השירות בעבודות שירות לבין 12 חודשים. נכון אמרו, טענה המערערת כי יש להטיל על המשיב עונש שלא יפחית משתה חודשים מאסר בפועל.

8. מנגד, ביקש המשיב להביא בחשבון את העובדה כי מדובר באמירות בעידנא דרייתהא, ללא תכנון מוקדם, שנאמרו על-רקע סכוסר ביןו לבין המתלוונת. עוד צוין, כי לא נגרם נזק מביצוע העבירה וכי המתלוונת לא פחדה ממנו שכן שקרה את הטלויזיה במקום מגורייהם.

9. המשיב הוסיף וטען, כי שהה במעצר חמישה ימים ולאחר מכן היה נתון בתנאים מגבילים 21 يوم, חוות שהשפיעה על אורח חייו. כמו כן, הפנה לאמור בתסקיר שירות המבחן בדבר נטילת אחריות ועמד על נסיבות חייו הקשות שהשפיעו על ביצוע העבירות. עוד צוין, כי הודה בהזדמנות הראשונה, חסר זמן וייתר את הצורך בעדות המתלוונת שעמה אין לו כל קשר ממועד האירוע. לסיכום, ביקש לקבל את המלצה שירות המבחן ולגוזר עליו עונש של מאסר על תנאי וקנס.

10. בגור-דיןנו עמד בית-משפט קמא על אופיין ומהותן של העבירות האמורות בהן הורשע המשיב ועל הזיקה ההדוקה ביניהן וסביר כי שני האירועים מהווים אירוע אחד לצורך קביעתו של מתחם ענישה הולם. בית המשפט מצא כי

מסקנה זו מתבקשת לפי "המבחן הזרני העובדתי" (סעיף 40ג(א) לחוק העונשין; ע"פ 4913/10 ג'ابر נ' מדינת ישראל (29.10.2014)). בית-משפט קבע, כי על-פי המבחן הזרני-עובדתי, קיימת קרבה בזמן ובמקום בין שני האירועים וכי על-פי כתב-האישום שני האירועים התרכחו באותו של מספר ימים. עוד קבע, כי באישום הראשון לא פורט מקום ביצוע העבירה אך נכתב כי האיים השמעו במהלך שיחת טלפון בין בני הזוג בסביבת חיותם השגרתית. בית-משפט קמא מצא, כי בשני האירועים נגע אינטראס חברתי אחד וקיימת זיקה בין הנפגעים, שכן בשני המקרים מדובר בת זוגו של הנאשם. עוד הוסיף בית-משפט קמא, כי בעבירות נגד הגוף מספר הנפגעים שנפגעו מהעבירה הוא שיקול מרכזי, בשל התפיסה הרואה בפגיעה בכל אחד ואחד מהקרונות אירוע העומד בפני עצמו. במקרה דן, הנפגעת בשני האירועים הינה בת זוגו של הנאשם. בהקשר זה, הוסיף כי מדובר בשני אירועים, ביניהם קשר הדוק, הנובעים ממערכות היחסים הזוגית שעלה על שרטון, המהווים שתי נקודות דומות על פני רצף אחד וכי המעשים המזוהים למשיב דומים זה לזה, שכן בשני המקרים מדובר באירועים לפני המתלוננת.

11. באשר למתחם העונש הולם, קבע בית-משפט קמא כי עבירת האיים פוגעת בשלות רוחו של הקורבן ובaczotno לחוות את חייו כרצונו, וכי במקרים חמורים היא יוצרת בלב המאים חשש ממשי המביא לשיכוש באורך חייו של המאים. עם זאת, אין מדובר במקרה דן בתכנית עברינית, שכן הנאשם לא תכנן את מעשיו מראש אלא נגרר אליהם.

12. בנסיבות אלה ולאחר שסקר את מדיניות העונשה הנוגגת, קבע כי מתחם העונש הולם, נע בין עונש שאינו כולל מאסר, ובקרים מתאימים אף אינו כולל הרשעה, לבין מאסר למספר חודשים, אשר יכול שירוצה בעבודות שירות.

13. בעניין העונש המתאים התחשב בית-משפט קמא בכך שהמשיב הודה במיוחס לו בהזדמנות הראשונה ונטל אחריות למשיו; בכך שלא נטען כי נגרם למTELוננט נזק כלשהו מעבר לתחשוה הקשה שבעצם שמיית האיים ובכך שיכים בני הזוג אינם חיים יחד. עם זאת, ציין כי הנאשם הורשע בביוץ העבירות בשני מועדים שונים וכי לחובתו הרשות קודמות ואף ריצה בעבר עונשי מאסר. עוד ציין כי הטלת עונש מוחשי של שירות לועלת הציבור אינה אפשרית על-פי האמור בתסקירות שירות המבחן, שככלו אינם חיובי. עם זאת סבר כי שליחת הנאשם למאסר ממש, תוך ניתוקו מהתקיים הנורטטיבי הנוכחי, אינה מידתית ואיינה הולמת את החומרה המוגבלת של המעשים, שכן מהתסקיר עולה שהמשיב מגיס כוחות על-מנת לקיים אורח חיים נורטטיבי ולהתמיד בעבודתו ועל יסוד כל האמור הטיל על המערער את העונש כمفורת בראשא.

14. בהודעת ערעור מפורטת מלאה המערערת על גזר-דיןו של בית-משפט קמא. לטענתה, שגה בית המשפט בכך שלא ייחס את החומרה הרואיה והמתבקשת לעבירות בהן הורשע הנאשם, עת קבע מתחם עונשה נמוך שמנגד לפסיקה הנוגגת ולא גזר עליו עונש הולם את חומרתן. עוד הוסיפה, כי על אף שבית-משפט קמא עמד על חומרת העבירות המזוהísticas ופגיעתן במTELוננט, שגה עת השיט על הנאשם את העונש המלא שהוטל עליו.

15. המערערת הוסיפה, כי שגה בית-המשפט קמא כאשר נתן משקל ראוי לערכים המוגנים בסיס עבירות אלה שנעודו להגן על שלונות נפשו, בטחונו וחירותו של הפרט וזוכתו לחוות את חייו כרצונו. המערערת הטעהה, כי בעשייו גרם הנאשם לפגיעה ממשותית בערכיהם המוגנים, שכן איים על בת זוגו באומרה לה כי יפגע בגופה בכך ש..."יפוצץ לה את הפנים, ישבור לה את השיניים ויחפשו את חלקי גופה בכל ירושלים" וכעבור מספר ימים חזר ואמר לה

כי "יירוג אותה ויטפל בה והוא לא תחזור הביתה והוא יمرר לה את החיים". המערערת הוסיף וטענה, כי שגה בית-משפט קמא כאשר אבחן את איומי המשיב כלפי המטלוננט ואחותה והטיל ספק בחומרתם, וסבירה כי דוקא התדרות, התוכן והaimה אותה חשו המטלוננט ואחותה הם המעידים על החומרה והמסוכנות הנובעת מאיומי המשיב.

16. המערערת הדגישה, כי גזר-דיןו של בית משפט קמא סוטה ממדיניות הענישה הראوية והנוגגת במקרים דומים וכי שגה כאשר לא העניק את המשקל הרاوي לגורם בעלי מעמד בכורה בשלב גזרת הדין: מהות הנסיבות, הערכיהם המוגנים, ריבוי הנפגעים וחוסר מaura עליו, עת השית על המשיב עונש מקל באופן כה משמעותית מבלתי שניתן כל נימוק המצדיק הקלה זו עם המשיב.

17. באשר לקביעת בית-משפט קמא כי הטלת עונש מוחשי של שירות לתועלת הציבור אינה אפשרית על-פי האמור בתס'ק'ר ומכך משתמש כי גם עונש מססר בעבודות שירות אינו על הפרק, הדגישה המערערת כי בית המשפט טעה בכךין זה טעות כפולה; הן בקביעה כי משלא נמצא המשיב מתאים לביצוע שירות לתועלת הציבור, כיון שלא שיתף פעולה עם שירות המבחן והתחמק מביצוע בדיקות שtan, ניתן להסיק כי גם אינו מתאים לביצוע מססר בעבודות שירות, והן בקביעה כי משלא נמצא המשיב מתאים לביצוע שירות לתועלת הציבור ועובדות שירות עקב חסר שיתוף פעולה מצדיו, יש להקל עמו ולהסתפק בענישה קלה בעניינו, שאינה מוחשית כלל.

18. בדין שהתקיים לפנינו חזרה המערערת על טענותיה ועטרה להתערבות ערכאת הערעור בגזר-הדין. המערערת הוסיף, כי גם אם נקבל את מתחם העונש שקבע בית משפט קמא, יש לקבוע את העונש המתאים ברף העליון של המתחם לאור עברו הפלילי ולנווכח האמור בתס'ק'ר שירות המבחן.

19. המערערת הדגישה, כי בית-המשפט צריך היה לקבוע מתחם יותר חמוץ, שכן לא מדובר באינויים ברף הקלה, אלא מדובר בשני מקרים אויומים כלפי הגוף, אויומים ברצח וביטויים חריגים כלפי המטלוננט. המערערת הטיעמה, כי העברות שבוצעו על-ידי המשיב לא נמצאות בקצתה התחתון של המתחם, אלא בקצתו העליון, לאור עברו של המשיב ולאור העולה מתחק'ר שירות המבחן.

20. מנגד, טען המשיב כי יש לדחות את הערעור משלא נפל כל פגם בקביעות בית משפט קמא ולא נמצאה טעות קיצונית הצדקה את התערבות ערכאת הערעור. המשיב חז'ר והציג, כי הודה במינויו לו וקיביל אחריות על מעשיו. יעור כי לאחר שניתנה למשיב הזדמנות נוספת, שולם הקנס כעולה מהקבלה שהוגש לתיק לאחר הדיון.

21. כלל הוא, כי ערכאת הערעור לא גוזרת מחדש את העונש, אלא בוחנת את סבירות גזר-הדין של הערכאה הדינונית; וכי התערבותה בעונשים שנגזרים על-ידי הערכאה הדינונית שמורה למקרים חריגים בלבד שבהם נפללה טעות מהותית, או שהעונש שנגזר סוטה באופן קיצוני מרמת הענישה הראوية (ראו למשל: ע"פ 1880/14 עמעש נ' מדינת ישראל (19.11.14); ע"פ 448/14 מדינת ישראל נ' אחולאי (24.11.14); וע"פ 4235/14 רaad חאטיב (3.2.15)). נפסק, כי גדרי התערבות האמורים נותרו על כנמם גם לאחר תיקון 113 לחוק העונשין (ע"פ 7430/13 שחזור טוחסונוב נ' מדינת ישראל (3.3.14); וכן ראו: ע"פ 8641/12 סעדי נ' מדינת ישראל (5.8.13); וע"פ 3151/13

عبدالله נ' מדינת ישראל פסקה 10(24.4.14)). הנני סבור, אם כי לא בעלי לבטים כי בגזר-דין של בית-משפט קמא לא נפלת טעות קיזונית המקימה עילה להתערבות בית-משפט של ערעו.

22. אכן, מוביל לקבע מסמורות לעניין הרף התחתון של מתחם העונש ההולם, לא מצאתי כי נפלת טעות ממשית בקביעת העונש המתאים שקבע בית-משפט קמא המשקף את השיקולים הרב廉נים הייחודיים בעניינו של המשיב - ובכללם כי העבירות בוצעו במסגרת מערכת יחסים זוגית שהסתימה, מוביל שנמצאה אינדיקטיה להוצאה לפועל את האיומים (החמורים שלעצמם) ובاهיעדר אלימות נלוית. בנסיבות אלה, בخلافו לשנתים מביצוע העבירות, כאשר המשיב נוטל אחריות מלאה למשיו ופועל לתשלום הקנס, היעדר עבר פלילי קרוב רלוונטי ו עבר פלילי כולל רחוק ובהתחשב בנסיבות האישיות של המשיב ובמחלצת שירות המבחן לעונש מאסר מוותנה, לא שוכנעתי כי עניינו מצדיק את החזרתו של המשיב למאסר בפועל מאחריו סORG ובריח. בראייה כוללת דומה כי בית-משפט קמא אין כראוי בין מכלול השיקולים הנוגעים בעניין וממילא אין מדובר בעונש הסוטה באופן קיזוני מרמת הענישה, המצדיק התערבות של רשות הערעורה.

23. על-יסוד האמור לעיל, הערעור נדחה.

**המציאות תמציא עותקים מפסק-דין לב"כ הצדדים.**

ניתן היום, י"ב באיר התשע"ז, 8 במאי 2017, בהיעדר הצדדים (על-פי הסכמתם).

משה בר-עם, שופט

ירם נעם, סגן נשיא  
רבקה פרידמן-  
פלדמן, שופטת