



ע"פ 40105/03/16 - מדינת ישראל נגד ש א

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

עפ"ג 40105-03-16 מדינת ישראל נ' ש א

המערער

מדינת ישראל

על-ידי פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

נגד

המשיב

ש א

על-ידי ב"כ עו"ד בועז קניג

פסק דין

השופט מ' בר-עם:

פתח דבר:

1. לפנינו ערעור המאשימה על גזר-דינו של בית-משפט השלום בירושלים (כב' השופטת חגית מאק-קלמנוביץ') בת"פ 51513-06-15, מיום 4.2.2016, לפיו הורשע המשיב על-פי הודאתו בשתי עבירות של איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - החוק, או חוק העונשין). הודאתו 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 בניכוי ימי מעצרו, כך שהמשיב לא נדרש לשאת עונש מאסר נוסף, מאסר על תנאי לתקופה של חודשיים למשך שנתיים מיום שחרורו ממאסר, שלא יעבור כל עבירת אלימות כלפי בת זוג, וכן קנס כספי בסך 1,500 ₪.

עיקרי עובדות כתב-האישום:

2. בתמצית, על-פי המתואר בעובדות כתב-האישום העומדות ביסוד גזר-הדין, ביום 20.6.2015 התקיימה שיחת טלפון בין המשיב לבין המתלוננת, עמה היה בקשר רומנטי במשך חצי שנה ואשר התגוררו יחד משך שבוע ימים תחת אותה קורת גג. במהלך דין ודברים בשיחת הטלפון, איים המשיב על המתלוננת כי "יפוצץ לה את הפנים, ישבור לה את השיניים ויחפשו את חלקי גופה בכל ירושלים". כמו כן, איים על המתלוננת כי יגיע לבית אחותה ויעשה כך גם לה. כעבור מספר ימים, בביתם של בני הזוג ועל-רקע ויכוח ביניהם, איים המשיב פעם נוספת על המתלוננת באומרו כי "יהרוג אותה ויטפל בה, היא לא תחזור הביתה והוא ימרר לה את החיים".

תסקיר שירות המבחן:

3. כאמור, המשיב הורשע על-פי הודאתו, לאחריו הורה בית-המשפט לשירות המבחן לערוך תסקיר בעניינו של המערער, שיבחן את מצבו המשפחתי, הכלכלי והבריאותי.



4. כעולה מתסקיר שירות המבחן, מעורב המשיב בפלילים עוד מגיל צעיר. אשר לעבירות נשוא כתב-האישום צוין, כי המשיב נטל אמנם אחריות אך צמצם מחומרתה, והשליך על המתלוננת את הסיבה לביצוע העבירה. עוד צוין, כי המשיב התבקש לעבור בדיקות שתן לגילוי שרידי סם אך לא ביצע את הבדיקות וכן מתוארים ניסיונות להשיגו על-מנת לתאם את הבדיקה בסמוך למקום מגוריו, כאשר שירות המבחן התרשם כי המערער מתחמק מכך. בצד זאת צוין, כי למרות תנאי חייו הקשים, הצליח המשיב לגייס כוחות, סיים 12 שנות לימוד ואף התגייס לצה"ל. כמו כן, התרשם שירות המבחן כי המשיב מנסה לגייס כוחות לתפקוד תקין, ולתקופות מצליח לעבוד ולפרנס את עצמו. אלו מהווים גורמי סיכוי לשיקום ולהימנעות מהתנהגות עבריינית.

5. במישור ההמלצה צוין, כי המשיב הביע נכונות לבצע שירות לתועלת הציבור ולהשתתף בטיפול, אולם לא נמצא מתאים לכך ועל-כן נמנע מהמלצה לשלבו בקבוצה טיפולית בשירות המבחן. עם זאת, סבר שירות המבחן כי עונש מאסר מותנה וכן קנס יהוו עונש מרתיע ומציב גבולות.

טענות הצדדים בבית-משפט קמא:

6. במסגרת הטענות לעונש בבית-משפט קמא, טענה המערערת כי האיומים אותם השמיע המשיב הנם חמורים, בהיותם מפורטים לפרטי פרטים וכוללים גם איומים על אחות המתלוננת. עוד התייחסה המערערת בהרחבה לתסקיר שירות המבחן, ליחסו של המשיב המצמצם מאחריותו, להתחמקותו ממסירת בדיקות שתן ולהעדר המלצה טיפולית. עם זאת, סברה המערערת כי עמדת שירות המבחן בעניין העונש הראוי מקלה יתר על המידה נוכח התרשמותו שהמשיב אינו משתף פעולה ואינו מתאים לשירות לתועלת הציבור, זאת בשים לעברו הפלילי של המשיב, הכולל ריצוי מאסרים בפועל.

7. לטענת המערערת, מתחם הענישה לאישום הראשון נע בין מאסר קצר שיכול שירוצה בעבודות שירות לבין 18 חודשי מאסר בפועל; מתחם הענישה לאישום השני נע בין מאסר קצר אשר יכול שירוצה בעבודות שירות לבין 12 חודשי מאסר. נוכח האמור, טענה המערערת כי יש להטיל על המשיב עונש שלא יפחת מששה חודשי מאסר בפועל.

8. מנגד, ביקש המשיב להביא בחשבון את העובדה כי מדובר באמירות בעידנא דריתחא, ללא תכנון מוקדם, שנאמרו על-רקע סכסוך בינו לבין המתלוננת. עוד צוין, כי לא נגרם נזק מביצוע העבירה וכי המתלוננת לא פחדה ממנו שכן שברה את הטלוויזיה במקום מגוריהם.

9. המשיב הוסיף וטען, כי שהה במעצר חמישה ימים ולאחר מכן היה נתון בתנאים מגבילים 21 יום, חוויה 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, חסך זמן וייתר את הצורך בעדות המתלוננת שעמה אין לו כל קשר ממועד האירוע. לסיכום, ביקש לקבל את המלצת שירות המבחן ולגזור עליו עונש של מאסר על תנאי וקנס.

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



מסקנה זו מתבקשת לפי "המבחן הצורני העובדתי" (סעיף 40ג(א) לחוק העונשין; ע"פ 4913/10 ג'אבר נ' מדינת ישראל (29.10.2014)). בית-משפט קמא קבע, כי על-פי המבחן הצורני-עובדתי, קיימת קרבה בזמן ובמקום בין שני האירועים וכי על-פי כתב-האישום שני האירועים התרחשו בטווח של מספר ימים. עוד קבע, כי באישום הראשון לא פורט מקום ביצוע העבירה אך נכתב כי האיומים הושמעו במהלך שיחת טלפון בין בני הזוג בסביבת חייהם השגרתית. בית-משפט קמא מצא, כי בשני האירועים נפגע אינטרס חברתי אחד וקיימת זיקה בין הנפגעים, שכן בשני המקרים מדובר בבת זוגו של המשיב. עוד הוסיף בית-משפט קמא, כי בעבירות נגד הגוף מספר הנפגעים שנפגעו מהעבירה הוא שיקול מרכזי, בשל התפיסה הרואה בפגיעה בכל אחד ואחד מהקורבנות אירוע העומד בפני עצמו. במקרה דנן, הנפגעת בשני האירועים הנה בת זוגו של המשיב. בהקשר זה, הוסיף כי מדובר בשני אירועים, ביניהם קשר הדוק, הנובעים ממערכת היחסים הזוגית שעלתה על שרטון, המהווים שתי נקודות דומות על פני רצף אחד וכי המעשים המיוחסים למשיב דומים זה לזה, שכן בשני המקרים מדובר באיומים כלפי המתלוננת.

11. באשר למתחם העונש ההולם, קבע בית-משפט קמא כי עבירת האיומים פוגעת בשלוות רוחו של הקורבן ובזכותו לחיות את חייו כרצונו, וכי במקרים חמורים היא יוצרת בלב המאיום חשש ממשי המביא לשיבוש באורח חייו של המאיום. עם זאת, אין מדובר במקרה דנן בתכנית עבריינית, שכן המשיב לא תכנן את מעשיו מראש אלא נגרר אליהם.

12. בנסיבות אלה ולאחר שסקר את מדיניות הענישה הנוהגת, קבע כי מתחם העונש ההולם, נע בין עונש שאינו כולל מאסר, ובמקרים 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 למעשיו; בכך שלא נטען כי נגרם למתלוננת נזק כלשהו מעבר לתחושה הקשה שבעצם שמיעת האיומים ובכך שכיום בני הזוג אינם חיים יחד. עם זאת, ציין כי המשיב הורשע בביצוע העבירות בשני מועדים שונים וכי לחובתו הרשעות קודמות ואף ריצה בעבר עונשי מאסר. עוד ציין כי הטלת עונש מוחשי של שירות לתועלת הציבור אינה אפשרית על-פי האמור בתסקיר שירות המבחן, שבכללו אינו חיובי. עם זאת סבר כי שליחת המשיב למאסר ממש, תוך ניתוקו מהתפקוד הנורמטיבי הנוכחי, אינה מידתית ואינה הולמת את החומרה המוגבלת של המעשים, שכן מהתסקיר עולה שהמשיב מגייס כוחות על-מנת לקיים אורח חיים נורמטיבי ולהתמיד בעבודתו ועל יסוד כל האמור הטיל על המערער את העונש כמפורט ברישא.

14. בהודעת ערעור מפורטת מלינה המערערת על גזר-דינו של בית-משפט קמא. לטענתה, שגה בית המשפט בכך שלא ייחס את החומרה הראויה והמתבקשת לעבירות בהן הורשע המשיב, עת קבע מתחם ענישה נמוך שמנוגד לפסיקה הנוהגת ולא גזר עליו עונש ההולם את חומרתו. עוד הוסיפה, כי על אף שבית-משפט קמא עמד על חומרת העבירות המיוחסות ופגיעתן במתלוננת, שגה עת השית על המשיב את העונש המקל שהוטל עליו.

15. המערערת הוסיפה, כי שגה בית-המשפט קמא כשלא נתן משקל ראוי לערכים המוגנים בבסיס עבירות אלה שנועדו להגן על שלווה נפשו, בטחונו וחירות פעילותו של הפרט וזכותו לחיות את חייו כרצונו. המערערת הטעימה, כי במעשיו גרם המשיב לפגיעה משמעותית בערכים המוגנים, שכן איים על בת זוגו באומרו 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 "יהרג אותה ויטפל בה והיא לא תחזור הביתה והוא ימרר לה את החיים". המערערת הוסיפה וטענה, כי שגה בית-משפט קמא כאשר אבחן את איומי המשיב כלפי המתלוננת ואחותה והטיל ספק בחומרם, וסברה כי דווקא התדירות, התוכן והאימה אותה חשו המתלוננת ואחותה הם המעידים על החומרה והמסוכנות הנובעת מאיומי המשיב.

16. המערערת הדגישה, כי גזר-דינו של בית משפט קמא סוטה ממדיניות הענישה הראויה והנוהגת במקרים דומים וכי שגה כאשר לא העניק את המשקל הראוי לגורמים בעלי מעמד בכורה בשלב גזירת הדין: מהות העבירות, הערכים המוגנים, ריבוי הנפגעים וחוסר מורא עליו, עת השית על המשיב עונש מקל באופן כה משמעותי מבלי 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 בתסקיר ומכך משתמע כי גם עונש מאסר בעבודות שירות אינו על הפרק, הדגישה המערערת כי בית המשפט טעה בעניין זה טעות כפולה; הן בקביעה כי משלא נמצא המשיב מתאים לביצוע שירות לתועלת הציבור, כיוון שלא שיתף פעולה עם שירות המבחן והתחמק מביצוע בדיקות שתן, ניתן להסיק כי גם אינו מתאים לביצוע מאסר בעבודות שירות, והן בקביעה כי משלא נמצא המשיב מתאים לביצוע שירות לתועלת הציבור ועבודות שירות עקב חוסר שיתוף פעולה מצדו, יש להקל עמו ולהסתפק בענישה קלה בעניינו, שאינה מוחשית כלל.

18. בדיון שהתקיים לפנינו חזרה המערערת על טענותיה ועתרה להתערבות ערכאת הערעור בגזר-הדין. המערערת הוסיפה, כי גם אם נקבל את מתחם העונש שקבע בית משפט קמא, יש לקבוע את העונש המתאים ברף העליון של המתחם לאור עברו הפלילי ולנוכח האמור בתסקיר שירות המבחן.

19. המערערת הדגישה, כי בית-המשפט צריך היה לקבוע מתחם יותר חמור, שכן לא מדובר באיומים ברף הקל, אלא מדובר בשני מקרי איומים כלפי הגוף, איומים ברצח וביטויים חריפים כלפי המתלוננת. המערערת הטעימה, כי העבירות שבוצעו על-ידי המשיב לא נמצאות בקצה התחתון של המתחם, אלא בקצהו העליון, לאור עברו של המשיב ולאור העולה מתסקיר שירות המבחן.

20. מנגד, טען המשיב כי יש לדחות את הערעור משלא נפל כל פגם בקביעות בית משפט קמא ולא נמצאה טעות קיצונית המצדיקה את התערבות ערכאת הערעור. המשיב חזר והדגיש, כי הודה במיוחד לו וקיבל אחריות על מעשיו. יוער 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 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); ע"פ 448/14 מדינת ישראל נ' אזולאי (24.11.14); וע"פ 4235/14 ראדאד חאטיב (3.2.15)). נפסק, כי גדרי ההתערבות האמורים נותרו על כנם גם לאחר תיקון 113 לחוק העונשין (ע"פ 7430/13 שחרוך טוחסנוב נ' מדינת ישראל (3.3.14); וכן ראו: ע"פ 8641/12 סעד נ' מדינת ישראל (5.8.13); וע"פ 3151/13



עבדאללה נ' מדינת ישראל פסקה 10(24.4.14)). הנני סבור, אם כי לא בלי לבטים כי בגזר-דינו של בית-משפט קמא לא נפלה טעות קיצונית המקימה עילה להתערבות בית-משפט שלערעור.

22. אכן, מבלי לקבוע מסמרות לעניין הרף התחתון של מתחם העונש ההולם, לא מצאתי כי נפלה טעות ממשית בקביעת העונש המתאים שקבע בית-משפט קמא המשקף את השיקולים הרלבנטיים הייחודיים בעניינו של המשיב - ובכללם כי העבירות בוצעו במסגרת מערכת יחסים זוגית שהסתיימה, מבלי שנמצאה אינדיקציה להוציא לפועל את האיומים (החמורים שלעצמם) ובהיעדר אלימות נלווית. בנסיבות אלה, בחלוף כשנתיים מביצוע העבירות, כאשר המשיב נוטל אחריות מלאה למעשיו ופעל לתשלום הקנס, היעדר עבר פלילי קרוב רלוונטי ועבר פלילי כולל רחוק ובהתחשב בנסיבותיו האישיות של המשיב ובהמלצת שירות המבחן לעונש מאסר מותנה, לא שוכנעתי כי עניינו מצדיק את החזרתו של המשיב למאסר בפועל מאחורי סורג ובריח. בראייה כוללת דומה כי בית-משפט קמא איזן כראוי בין מכלול השיקולים הנוגעים בעניין וממילא אין מדובר בעונש הסוטה באופן קיצוני מרמת הענישה, המצדיק התערבות של ערכאת הערעור.

23. על-יסוד האמור לעיל, הערעור נדחה.

המזכירות תמציא עותקים מפסק-הדין לב"כ הצדדים.

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

משה בר-עם, שופט

רבקה פרידמן-
פלדמן, שופטת

יורם נועם, סגן נשיא