



עפ"ג 44536/01/15 - צ א ט נגד מדינת ישראל

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

עפ"ג 44536-01-15

המערער

צ א ט

ע"י ב"כ עו"ד נאיל זחאלקה

נגד

המשיבה

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

פסק דין

1. לפנינו ערעור על גזר-דינו של בית-משפט השלום בירושלים (כב' השופט ד' פולוק), מיום 7.12.14, בת"פ 50865-07-11, לפיו נידון המערער לארבעה חודשי מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות ולארבעה חודשי מאסר על תנאי, זאת בגין הרשעתו, על-יסוד הודאתו, בעבירת תקיפה - לפי סעיף 379 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - החוק).

2. הודאתו של המערער ניתנה בגדרו של הסדר טיעון, שאליו הגיעו הצדדים לאחר שמיעת עדות המתלוננת ועדות רופא. במסגרת ההסדר, נערך תיקון משמעותי בעובדות כתב-האישום, ולמערער יוחסה אך עבירה של תקיפה לפי סעיף 379 לחוק; זאת חלף העבירות החמורות יותר שיוחסו לו בכתב-האישום המקורי: כליאת שווא - לפי סעיף 377 לחוק, ותקיפת בת-זוג שהסבה חבלה - לפי סעיף 382(ג) לחוק. הסדר הטיעון לא חל על העונש; אולם הוסכם בין הצדדים כי בטרם ייגזר הדין, יוזמן תסקיר משירות המבחן. על-פי כתב-האישום המתוקן, במועדים הרלבנטיים לאישום היה המערער (נאשם 1 בערכאה קמא) נשוי הן למתלוננת והן לנאשמת 2. ביום 11.10.10 הגיעו המערער ונאשמת 2 לביתה של המתלוננת. כאשר מסר המערער למתלוננת סכום של 800 ₪, הגיבה האחרונה כי הסכום אינו מספיק עבורה. או-אז, התפתח ויכוח בין המתלוננת לבין המערער, שבמהלכו דחף המערער את המתלוננת.

3. המערער הנו יליד 1962, נשוי בשנית ואב לחמישה ילדים. מתסקירי שירות המבחן שהוגשו לבית-משפט קמא עולה, כי המערער סיים שש שנות לימוד, עסק במהלך חייו בעבודות שונות, ומזה שנים רבות עובד כנהג בחברה



המספקת שירותי הסעה לילדים בעלי צרכים מיוחדים. בהיותו כבן 19 שנים, נישא המערער לרעייתו הראשונה, המתלוננת בתיק הנוכחי, ומנישואים אלו נולדו לבני-הזוג חמישה ילדים. לפני מספר שנים נשא המערער אישה נוספת - נאשמת 2 בהליכים בבית-משפט קמא. לחובתו של המערער שתי הרשעות קודמות: הראשונה - משנת 2002 בעבירות של תקיפת בת-זוג והיזק לרכוש במזיד, שנעברה בשנת 2000, ואשר בגינה נידון לשישה חודשי מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות; והשנייה - משנת 2004, בעבירת תקיפת בת-זוג, אשר בעטייה נגזר דינו לשנת מאסר בפועל.

בתסקיר הראשון, מיום 12.2.13, ציין שירות המבחן כי המערער הכחיש באופן מוחלט את הנטען בכתב-האישום המתוקן והתקשה לקבל אחריות על מעשיו. לאור האמור, ועל-רקע העובדה שמדובר במי שמנהל מערכת זוגיות חדשה ונמנע מלהתעמת עם המתלוננת מאז האירועים הנדונים - המליץ שירות המבחן להימנע מהטלת מאסר בפועל, ולבחון אפשרות להטלת מאסר לריצוי בעבודות שירות. שירות המבחן נמנע מהמלצה טיפולית, הואיל והמערער הכחיש את המיוחס לו ולא נטל אחריות על מעשיו.

ביום 30.3.13 הורה בית-משפט קמא לשירות המבחן להגיש תסקיר משלים, זאת לאחר שב"כ המאשימה סברה, כי בעת הכנת התסקיר עמד לפני שירות המבחן נוסח כתב-האישום המקורי, וכי על-רקע זה נתגלתה אי-בהירות בעניין נטילת האחריות על-ידי המערער למעשים שיוחסו לו בכתב-האישום.

בתסקיר משלים מיום 26.6.14 נתחוויר, כי הערכת שירות המבחן לפיה המערער התקשה לקבל אחריות על מעשיו, נסמכה על כתב-האישום המקורי, ולא על כתב-האישום המתוקן. בתסקיר המשלים צוין, כי למערער יכולות וכוחות לתפקוד טוב ותקין בדרך כלל; כי משיחות עם המערער ועם המתלוננת עולה שהשניים ערכו "סולחה" ביניהם וחזרו להיות בקשר בעקבות האירוסין של בנם הבכור; וכי המערער ורעייתו השנייה מבקרים את המתלוננת באופן קבוע ונוהגים כלפיה בכבוד. בשיחתו עם קצינת המבחן, עת נדרש, לראשונה, להתייחס לכתב-האישום המתוקן, נטל המערער אחריות מלאה על מעשיו. לאור המידע החדש שהתקבל מהמערער, וההבנה כי הלה נוטל אחריות על המעשה שבגינו הורשע על-פי כתב-האישום המתוקן, קרי - דחיפת המתלוננת, חזר שירות המבחן על ההמלצה להסתפק בהטלת מאסר לריצוי בעבודות שירות.

4. בפרשת גזר-הדין בערכאה הדיונית גרס ב"כ המאשימה, כי מתחם העונש ההולם בגין העבירה הנדונה, נע בין מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות לבין 18 חודשי מאסר, ועתר להטלת שישה חודשי מאסר בעבודות שירות, לצד מאסר על תנאי. מנגד, טען ב"כ המערער בערכאה הדיונית, כי לנוכח מהות העבירה - "תקיפה סתם", ואופי המעשה -



דחיפת המתלוננת, מתחם הענישה ההולם נע בין מאסר על תנאי לבין מאסר בעבודות שירות. הוא סבר כי העונש המתאים אמור להימצא ברף התחתון של המתחם, זאת לנוכח הודאתו של המערער, חלוף כארבע שנים מעת האירוע, וכן לאור הנסיבות שתוארו בתסקיר האחרון של שירות המבחן, ובכלל זה ההתפייסות של המערער והמתלוננת וחידוש הקשר ביניהם. על-כן עתר הסניגור להטלת מאסר על תנאי.

5. בגזר-דין קצר ציין בית-משפט קמא את המחלוקת שבין הצדדים בעניין מתחם הענישה ההולם ובדבר העונש המתאים שיש לגזור על המערער בתוך המתחם. ואולם, ככל הנראה מחמת שגגה, נמנע בית-משפט קמא מלדון בעקרונות הבניית הענישה שנקבעו בתיקון 113 לחוק העונשין, וכל שציין בגזר-דינו, לאחר הצגת המחלוקת בין הצדדים בעניין מתחם הענישה והעונש המתאים, היה כדלקמן: "אכן צודק ב"כ הנאשם שיש שינוי משמעותי בתיקון כתב-האישום לכתב-האישום המקורי, כך שמיוחסת לנאשם רק דחיפה של המתלוננת. כן צודק ב"כ הנאשם שמדובר בעבירה מלפני 4 שנים. יחד עם זאת, אף אם יש בעונש של מאסר במסגרת עבודות שירות לפגוע בהמשך פרנסתו של הנאשם מן הראוי שבית המשפט לא יקל יתר על המידה בעבירות מסוג אלה". בית-המשפט נמנע מקביעת מתחם ענישה הולם, וכן מדיון בשאלה היכן יש למקם את העונש המתאים בתוך המתחם; וגזר את דינו של המערער, כאמור, לארבעה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות ולארבעה חודשי מאסר על תנאי.

6. בהודעת הערעור הלין ב"כ המערער על חומרת העונש. הוא טען, כי לנוכח העובדה שמדובר באירוע "מינורי ביותר", כאשר נסיבות התקיפה התבטאו בדחיפת המתלוננת - עת הגיע המערער לביתה כדי למסור לידיה כסף לשימושה, ונתגלע ביניהם ויכוח אודות סכום הכסף - מתחם הענישה אמור לנוע בין מאסר על תנאי לבין מאסר קצר לריצוי בעבודות שירות. כן גרס, כי לנוכח הודאתו של המערער, חלוף תקופה של כארבע שנים מעת האירוע, וכן העובדה שהמערער והמתלוננת אינם חיים יחד והתפייסו לאחרונה - מן הראוי היה להטיל על המערער עונש ברף הנמוך של המתחם, ולהסתפק במאסר על תנאי, קנס ופיצוי למתלוננת. עוד הלין ב"כ המערער על-כך שבית-משפט קמא לא נימק כיצד קבע את רכיבי גזר-הדין, ונמנע מקביעת מתחם ענישה הולם ומדיון בשאלה היכן אמור להימצא העונש המתאים בתוך המתחם האמור. במהלך השמעת הטענות בערעור, ציין ב"כ המערער כי מרשו מרצה מזה כחודש את עבודות השירות, ועל-רקע זה ביקש להסתפק בתקופת עבודות השירות עד היום.

7. ב"כ המשיבה גרס, כי אין עילה להתערב בגזר-הדין, והגם שבית-משפט קמא לא דן במתחם הענישה - התוצאה הסופית של גזר-הדין איננה חורגת מהעונש הראוי וההולם, באופן המצדיק את התערבות ערכאת הערעור.



8. לאחר בחינת טיעוני הצדדים, הגענו לכלל מסקנה כי יש לקבל את הערעור באופן חלקי, כך שרכיב המאסר בעבודות שירות יוותר על כנו, אך התקופה תקוצר.

בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין, על בית-המשפט לקבוע בגזר-הדין את מתחם העונש ההולם, זאת לאור העיקרון המנחה והנסיבות הקשורות לביצוע העבירה, ובהמשך - לגזור את העונש המתאים למערער במסגרת מתחם הענישה ההולם, תוך התייחסות לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, זאת אגב אפשרות לסטות מהמתחם בנסיבות חריגות שצוינו בחוק.

אכן, נפלה שגגה בגזר-דינו של בית-משפט קמא, כאשר נמנע מלדון ומלהכריע במחלוקות שבין הצדדים הנוגעות לשיקולי הבניית הענישה. במקרה כזה, בית-המשפט לערעורים יכול להחזיר הדיון לערכאה הדיונית, אך גם רשאי במסגרת פסק-דינו להידרש להבניית הענישה לגופה. בנסיבותיו של המקרה דן, סברנו כי ראוי להשלים את החסר בגזר-הדין, במסגרת פסק-הדין בערעור.

באשר למתחם הענישה ההולם, בגין העבירה הנדונה של "תקיפה סתם", לפי סעיף 379 לחוק העונשין, טענה כאמור המשיבה בערכאה הדיונית כי זה נע בין שישה חודשי מאסר בעבודות שירות לבין 18 חודשי מאסר. ואולם, במסגרת הדיון בערעור הסכים ב"כ המשיבה, כי הרף התחתון של המתחם הוא מאסר על תנאי.

לצורך קביעת מתחם הענישה ההולם בגין העבירה של תקיפה, שבה הורשע המערער, יש להתחשב בערך החברתי המוגן העומד ביסוד העבירה - ההגנה על גופו של אדם וכבודו, כמו-גם בעונש המרבי שנקצב בצד העבירה - שנתיים מאסר. עוד יש להתחשב בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, ובענייננו מחד-גיסא - העובדה שמדובר במעשה דחיפה, המצוי ברף התחתון של מדרג מעשי האלימות; ומאידך-גיסא - בכך שהמערער דחף את בת-זוגו בדירה שבה התגוררה בנפרד. כן יש להביא בחשבון את רמת הענישה הנוהגת בעבירות של "תקיפה סתם", הנעה בין מאסר על תנאי לבין מאסר קצר בעבודות שירות. בהתחשב בעיקרון ההלימה שבענישה, בפגיעה בערכים המוגנים שביסוד העבירה, וכן ברמת הענישה הנהוגה - סבורים אנו כי מתחם הענישה ההולם בגין העבירה הנדונה, על-רקע נסיבות ביצועה, נע בין מאסר על תנאי לבין מספר חודשי מאסר בפועל, בין לריצוי בעבודות שירות ובין לריצוי של ממש.

באשר לגזירת העונש המתאים בתוך מתחם הענישה ההולם, יש להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה. בענייננו, יש לזקוף לחובתו של המערער את העובדה שבעבר הורשע פעמיים בעבירות של תקיפת בת-זוג,



שבגין הוטל עליו מאסר לריצוי בעבודות שירות במקרה הראשון, ושנת מאסר באירוע השני; אם כי מדובר בעבירות שבוצעו לפני למעלה מעשר שנים. במסגרת השיקולים לקולא בקביעת העונש המתאים, יש להתחשב בהודאתו של המערער, בחלוף תקופה של כארבע שנים מעת האירוע, בפגיעה בפרנסת המערער כתוצאה מריצוי עבודות השירות ובהסדרת הקשר בין המערער לבין המתלוננת כמפורט בתסקיר המשלים. סבורים אנו, כי העונש המתאים בתוך המתחם הוא מאסר בעבודות שירות לתקופה העומדת על כמחצית מזו שנקבעה על-ידי הערכאה הדיונית; זאת בשים לב לכך שהמשיבה שינתה עמדתה בעת הדיון בערעור בעניין מתחם הענישה, ולאור מכלול הנסיבות.

על-יסוד האמור לעיל, מתקבל הערעור באופן חלקי, כך שרכיב המאסר בעבודות שירות יעמוד על חודשיים, חלף ארבעה חודשים. המאסר על תנאי, יוותר על כנו.

המזכירות תמציא עותקים מפסק-הדין לבאי כוח הצדדים, לשירות המבחן ולממונה על עבודות השירות.

ניתן היום, כ"ד ניסן תשע"ה, 13.4.15, בהעדר הצדדים (על-פי הסכמתם).

משה בר-עם, שופט

**רבקה פרידמן-
פלדמן, שופטת**

יורם נועם, שופט