



ע"פ 11073/05/15 - אביעד עובדיה נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 11073-05-15

המערער

אביעד עובדיה

ע"י ב"כ עו"ד רינה לוי

נגד

המשיבה

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

פסק-דין

השופט י' נועם:

1. לפנינו ערעור על גזר-דינו של בית-משפט השלום בירושלים (כב' השופט י' מינטקביץ'), מיום 22.3.15, בת"פ 11066-08-11, לפיו הוטלו על המערער שלושה חודשי מאסר על תנאי, שירות לתועלת הציבור בהיקף של 300 שעות, פיצוי המתלון בסך 750 ₪ וצו מבחן; זאת בגין הרשעתו, על-יסוד הודאתו, בעבירת תקיפה בנסיבות מחמירות הגורמת חבלה של ממש - לפי סעיף 380 בשילוב סעיף 382(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

הודאתו של המערער ניתנה בגדרו של הסדר טיעון, לפיו תוקנו עובדות כתב-האישום המקורי, ונמחקה ממנו עבירה נוספת שיוחסה למערער - גרימת היזק לרכוש במזיד. במסגרת הסדר הטיעון הוסכם, כי המאשימה תעתור בעניינו של המערער לעונש שלא יעלה על ששה חודשי מאסר שיבוצעו בעבודות שירות, בצד מאסר על-תנאי, ואילו המערער יהיה חופשי בטיעונו לעונש, לרבות בשאלת ההרשעה.

יצוין, כי ההליך בבית-משפט קמא נוהל נגד המערער (נאשם 1) ונגד אביו (נאשם 2). האב הגיע להסדר טיעון, לפיו הודה בעובדות כתב-האישום מתוקן שהוגש נגדו ונידון לעונש מוסכם של מאסר על תנאי וקנס.

2. על-פי עובדות כתב-האישום המתוקן, העומדות ביסוד הכרעת-הדין, ביום 10.3.10 בשעות הצהריים, תקפו המערער ואביו שלא כדין את המתלון. בעקבות ויכוח על מקום חניה שהתגלע בין האב לבין המתלון, התקדם האב לעבר המתלון, ובאמצעות רכבו הפילו ארצה. בשלב זה, ולאחר ששמע שאביו הותקף, הגיע המערער למקום והכה את המתלון במכות אגרופ בפניו. כתוצאה מהמעשים האמורים, נגרמו למתלון חבלות של ממש - שטף-דם באפו



ושפשופים ביד.

3. המערער הנו יליד 1986, נשוי ואב לשני ילדים. הוא סיים 12 שנות לימוד עם תעודת בגרות מלאה ועובד כיום כאחראי מלצרים בבית-קפה. שירות המבחן התרשם, כי המערער בעל יכולת לניהול אורח חיים תקין ובעל מערכת ערכים חיובית בבסיסו, וכי הלה הפיק לקחים ממעשיו וחווה את ההליך המשפטי כמשמעותי ומרתיע. בצד זאת, התרשם שירות המבחן בתסקירו הראשון, כי המערער מתקשה בקבלת אחריות, משליך את האשמה על גורמים חיצוניים ומתקשה לבחון דרכי התנהגות אלטרנטיביות בסיטואציה אלימה; וכי אלו מהווים גורמי סיכון להישנות התנהגות פוגענית בעתיד. לאור ההתרשמות, כי העבירה חריגה להתנהגותו של המערער בדרך כלל, וכדי להימנע מפגיעה בתעסוקתו, המהווה מסגרת המחזקת חלקים נורמטיביים באישיותו - המליץ שירות המבחן להימנע מהטלת מאסר, אף לא בעבודות שירות, ולהסתפק בהטלת שירות לתועלת הציבור, כעונש מוחשי ומציב גבולות. בתסקיר משלים דיווח שירות המבחן, כי המערער השתתף בתהליך טיפולי במסגרת שירות המבחן המיועד למי שביצעו עבירות אלימות; כי שיתוף הפעולה של המערער בטיפול היה מלא; וכי על-מנת שלא לפגוע בהתקדמותו המקצועית וכן לאפשר לו להתקבל לעבודה בשירותי הכבאות - מומלץ לשקול חזרה מהרשעה ולהסתפק בהטלת צו שירות לתועלת הציבור וצו מבחן.

4. בגזר-דינו התייחס בית-משפט קמא לחומרת העבירה ונסיבות ביצועה, אך נתן משקל משמעותי לעובדה שהמערער פעל רק לאחר ששמע שאביו הותקף על-ידי המתלונן. בית-המשפט קבע, כי מתחם העונש ההולם נע בין שירות לתועלת הציבור לבין מאסר בפועל לתקופה קצרה; והעיר, כי אלמלא פעל המערער תחת הרושם השגוי שאביו הותקף על-ידי המתלונן, היה מקום לקבוע מתחם ענישה גבוה יותר. נתון נוסף שהביא בית-המשפט בחשבון, הוא העונש המוסכם בין הצדדים ביחס לאביו של המערער, נאשם 2; ובהקשר זה העיר, כי אף אם קיים פער בין חלקם של הנאשמים, עדיין יש בדבר כדי להשליך על קביעת מתחם העונש. בית-משפט קמא סבר, כי העונש המתאים הוא שירות לתועלת הציבור בהיקף נרחב, בצד מאסר על-תנאי, צו מבחן ופיצוי המתלונן. בית-משפט קמא לא ראה מקום לבטל את ההרשעה, זאת לנוכח חומרת המעשים, שאינם באים בגדרם של החריגים המצדיקים ביטול הרשעה. לכך הוסיף בית-המשפט, כי לא הוכח נזק קונקרטי שיוסב למערער בעקבות ההרשעה, ובפרט כאשר לא הוכח שהרשעה בדין תמנע קבלתו של המערער לשירותי הכבאות או תחסום את אפשרויות תעסוקתו בעתיד.

5. ב"כ המערער טוענת, כי טעה בית-משפט קמא בהחלטתו שלא לסיים את ההליך המשפטי בעונש ללא הרשעה בדין בעניינו של המערער - שתפקודו נורמטיבי, פרט לאפיזודה שבה מעד כאמור, לפני למעלה מחמש שנים. לגרסתה, נסיבות ביצוע העבירה מאפשרות לראות את עניינו של המערער בגדר המקרים החריגים המצדיקים ביטול הרשעה, שכן



המערער פעל תחת הרושם, אמנם השגוי, שאביו הותקף על-ידי המתלונן; ואף הוכח נזק קונקרטי שיוסב לו, שכן הרשעה בדין תפגע, על-פי הנטען, בשיקום המערער ובאפשרויות תעסוקתו בעתיד - בכלל, ובשירותי הכבאות - בפרט. היא הציגה במהלך הערעור מכתב משירותי הכבאות, לפיו המערער עבר לפני למעלה משלוש שנים הליך גיוס ומבחני קבלה לשירותי הכבאות, למשרת לוחם אש. במכתב מיום 2.10.14 צוין, כי הליך המיון הופסק עקב המעבר של שירותי הכבאות וההצלה לרשות ארצית השייכת למשרד לביטחון פנים, וכי כאשר יפתח קורס לוחמי אש יוכל המערער להשתלב בו.

6. ב"כ המשיבה גורסת, כי אין עילה להתערב בהחלטתו של בית-משפט קמא להשאיר את ההרשעה על כנה, זאת מהטעמים שבוארו בגזר-דינו.

7. 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); וע"פ 4235/14 ראדד חאטיב נ' מדינת ישראל (3.2.15)). נפסק, כי גדרי ההתערבות האמורים נותרו על כנם גם לאחר תיקון 113 לחוק העונשין (ע"פ 7430/13 שחרוך טוחסונוב נ' מדינת ישראל (3.3.14); וכן ראו: ע"פ 3151/13 עבדאללה נ' מדינת ישראל (24.4.14), בפסקה 10).

לאחר ששקלנו טיעוני הצדדים, הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות, הואיל ולא נפלה טעות מהותית בגזר-הדין ובהחלטתו של בית-משפט קמא להותיר את ההרשעה על כנה.

8. על הנסיבות החריגות שבהן ניתן להסתפק בצו מבחן או שירות לתועלת הציבור ללא הרשעה בדין, עמדנו במספר פסקי-דין (ובין-השאר בעפ"ג - 11173-03-15 מדינת ישראל נ' ציון באדי (24.8.15)), ואין לנו אלא לחזור פעם נוספת על הדברים. הכללים בסוגיית ההימנעות מהרשעה הותוו בפסיקת בית-המשפט העליון. נפסק, כי ניתן להגיע בגזר-דין לתוצאה של אי-הרשעה "רק בנסיבות יוצאות דופן, בהן אין יחס סביר בין הנזק הצפוי מן ההרשעה בדין לבין חומרתה של העבירה" (ר"ע 432/85 גדעון רומנו נ' מדינת ישראל (21.8.85)). ההלכה הפסוקה מורה, כי הימנעות מהרשעה אפשרית בהתקיים שני גורמים מצטברים: "ראשית, על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם, ושנית, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים..." (ע"פ 2083/96 תמר כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337, 342 (1997)). עוד נקבע בפסיקה, כי בכל



הנוגע לנאשמים בגירים, "רק נסיבות מיוחדות, חריגות ויוצאות דופן ביותר תצדקנה סטייה מחובת מיצוי הדין בדרך הרשעת העבריין" (ע"פ 2669/00 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד נד(3) 685 (2000); וכן ראו: ע"פ 9262/03 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(4) 869 (2004)). בשורה ארוכה של פסקי-דין נקבע, כי הימנעות מהרשעה של מי שאשמתו הוכחה, הנה בגדר "חריג שבחריגים" והיא "תיעשה אך במקרים יוצאי דופן" (ראו למשל: ע"פ 8528/12 אלירן ציפורה נ' מדינת ישראל (3.3.13), והאסמכתאות המפורטות שם). באשר לשאלה, האם עצם ההרשעה עלולה לפגוע "פגיעה חמורה" בשיקומו או בעתידו של הנאשם, נפסק כי על בית-המשפט להשתכנע, כי "הפגיעה הקשה שתיגרם לנאשם בעטייה של הרשעה, אינה שקולה כלל ועיקר לתועלת הציבורית המועטה שזו תניב" (ע"פ 9150/08 מדינת ישראל נ' ביטון (23.7.09)). עוד נפסק, כי בבוא בית-המשפט לבחון את הנזק העלול להיגרם לנאשם "יש להתייחס לנזק מוחשי-קונקרטי, ואין להידרש לאפשרויות תיאורטיות, על פיהן עלול להיגרם לנאשם נזק כלשהו בעתיד" (ע"פ 8528/12 בעניין אלירן צפורה, לעיל; וכן ראו: ע"פ 2862/12 מילמן נ' מדינת ישראל (24.1.13)); וכי על הנאשם העותר לאי-הרשעתו, להציג "חשש ממשי כי הטלת אחריות בפלילים תחבל בסיכויי שיקומו... ובחזרתו לדרך הישר" (רע"פ 7720/12 פלוני נ' מדינת ישראל (12.11.12); וכן ראו: רע"פ 3589/14 שרון לוזון נ' מדינת ישראל (10.6.14)). כן הודגש, כי את הטענות בדבר פגיעה קשה וקונקרטית בסיכויי השיקום, יש לבסס בתשתית ראייתית מתאימה (רע"פ 7224/14 משה פרנסקי נ' מדינת ישראל (10.11.14)).

9. החלטת בית-משפט קמא להותיר את ההרשעה על כנה, הולמת את המבחנים שנקבעו בפסיקה בסוגיה זו. העבירה של תקיפה בנסיבות מחמירות הגורמת חבלה של ממש, על-רקע נסיבות ביצועה, אינה מאפשרת הימנעות מהרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה הנוגעים לאינטרס הציבורי. בהקשר זה יצוין, כי מדובר באלימות ברמה גבוהה - "אלימות רחוב" (כלשון ב"כ המשיבה בטיעוניה) - עת הכה המערער את המתלונן באגרופים בפניו, וגרם לשטף דם באפו, זאת על-רקע ויכוח על מקום חניה שנתגלע בין אביו של המערער לבין המתלונן. אף אם פעל המערער מתוך הנחה שגויה, כי אביו הותקף קודם לכן, יש לראות בחומרה את תגובתו האמורה. העבירה על-רקע נסיבות ביצועה מחייבת הרשעה בדין, זאת לשם גינוי המעשים והוקעתם, לתכלית של הגנה על הערך החברתי של שמירת שלמות גופו של אדם, וכן לצורך הרתעה אפקטיבית - אינדיבידואלית וכללית. בנוסף, כפי שציין בית-משפט קמא, לא הונחה תשתית ראייתית לביסוס הטענה, לפיה הרשעתו של המערער תביא לנזק קונקרטי של מניעת גיוסו לשירותי הכבאות. ההחלטה אם לקלוט את המערער לשירותי הכבאות, אמורה להתקבל על-ידי הגורמים המוסמכים, על-יסוד מכלול שיקולים רלבנטיים; ולא הוכח, כי הרשעה בדין, כשלעצמה, תחסום את דרכו של המערער להתקבל לעבודה בשירותי הכבאות.



10. אשר על כל האמור לעיל, לא קמה עילה להתערב בגזר-דינו של בית-משפט קמא, והערעור נדחה.

המזכירות תמציא עותקים מפסק-הדין לבאי-כוח הצדדים ולשירות המבחן.

ניתן היום, י' באלול תשע"ה, 25 באוגוסט 2015, בהיעדר הצדדים (על-פי הסכמתם).

משה בר-עם, שופט

רבקה פרידמן-
פלדמן, שופטת

יורם נועם, שופט