



## ע"פ 1834/09/19 - א' א' נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

22 יולי 2020

ע"פ 1834-09-19 א' נ' מדינת ישראל

לפני כב' השופטת גילה כנפי-שטייניץ, סגנית נשיא

כב' השופטת דנה כהן-לקח

כב' השופט דוד גדעוני

בעניין: א' א'

ע"י ב"כ עו"ד יאיר הרשקוביץ ואח'

באמצעות הקליניקה לזכויות בהליך הפלילי,

הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית

המערער

נגד

מדינת ישראל

ע"י עו"ד ל' וולפוס

פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

המשיבה

### פסק דין

1. לפנינו ערעור על הכרעת-דין מיום 19.3.2019, ועל גזר-דין מיום 10.6.2019 שניתנו על-ידי בית משפט השלום בירושלים (כב' השופטת הבכירה ש' לארי-בבלי) בת"פ 18-01-1176. במסגרת הערעור על הכרעת-הדין, ממתנה להכרעתנו בקשה מטעם המערער להוספת ראיה חדשה בערעור. אשר לערעור על חומרת העונש, מונחים לפנינו חוות-דעת של הממונה על עבודות השירות וכן תסקיר שירות המבחן בעניינו של המערער.

2. בכל הנוגע לערעור על הכרעת-הדין - המערער הורשע לאחר שמיעת ראיות בעבירה של תקיפת בת-זוג הגורמת חבלה של ממש לפי סעיף 382(ג) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 שיוחסה לו בכתב-האישום. הכרעת-הדין ניתנה לאחר שבבית משפט השלום נשמעו עדויותיהם של ארבעה עדי תביעה: המתלוננת שהייתה בת-זוגו של המערער בעת הרלוונטית ולהם ילד משותף; השכנה ובעלה שהנם חברים של בני-הזוג ואשר בביתם התרחש האירוע; וכן אחות המתלוננת, שלא נכחה באירוע אך ליוותה את המתלוננת לאחר האירוע. כמו כן, נשמעה עדותו של המערער מטעם ההגנה. לאחר שמיעת העדים ובחינת הראיות שהובאו לפניו, קבע בית משפט קמא כי הוכח שבעקבות ויכוח שהתפתח בין המערער למתלוננת בבית השכנים ביום 14.5.2017, החל המערער לחנוק את המתלוננת בשתי ידיו באמצעות שרשרת מבד שהייתה על צווארה, וזאת בנוכחות ילדם המשותף שאותה עת היה על ידיה של המתלוננת עד אשר השכנים הפרידו ביניהם. בהכרעת-הדין נקבע כי בניגוד לנטען בכתב-האישום, המתלוננת לא איבדה את הכרתה (צוין כי מדובר "בתוצר מצער של פער תרגומי") אולם המתלוננת נבהלה וכמו כן נגרמה לה שריטה על צווארה.

3. בהודעת הערעור וכן בטיעוניו לפנינו טען הסנגור כי בית משפט קמא שגה כאשר לא נתן משקל רב יותר לגרסת



המערער אשר שלל הפעלת אלימות כלשהי כלפי המתלוננת. נטען כי עדות השכן עשויה לתמוך בגרסה זו. עוד נטען כי היה מקום להתחשב בדלות הפרטים שנמסרו בעדות המתלוננת כגורם מפחית אמינות, וכן לתת יתר משקל לסתירות שנמצאו בעדויות עדי התביעה.

כידוע, הכלל הוא כי ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בממצאי עובדה ומהימנות, שכן הערכאה הדיונית היא זו שהתרשמה מהעדויות ומהראיות באופן בלתי אמצעי. לא מצאנו הצדקה לסטות מכלל זה במקרה דנן. בית משפט קמא קבע בהכרעת-הדין כי המתלוננת העידה באופן מעורר אמון, לא העצימה את האירוע ותיארה אותו במילים פשוטות. עוד נקבע כי עדויות השכנים אשר בביתם התרחש האירוע, תומכות בגרסת המתלוננת: השכנה תיארה את חניקת המתלוננת על-ידי המערער באמצעות השרשרת שהייתה על צווארה, ואת הוויכוח שקדם לכך. אשר לבעלה של השכנה שנכנס לחדר בשלב מאוחר יותר של האירוע, צוין בהכרעת-הדין כי העד אמנם טען שראה כי שני בני-הזוג אחזו זה בצווארו של זה, אולם העד לא שלל את גרסת אשתו לפיה המערער חנק את המתלוננת והאחרונה אחזה במערער כהגנה עצמית. אחותה של המתלוננת סיפרה כי הבחינה בסימנים על צווארה של המתלוננת לאחר האירוע. בהמשך לכך, נקבע כי על צווארה של המתלוננת תועדה שריטה שמדגימה הטבעה אשר צורתה מתיישבת היטב עם הטענה לחניקה באמצעות שרשרת מבד שכללה קשרים במרחק של כחצי ס"מ זה מזה (השרשרת הוצגה בבית משפט קמא, וכך גם צילום של הסימנים על צווארה של המתלוננת). מנגד, נקבע כי עדותו של המערער לא הותירה רושם אמין והיא לא התיישבה עם יתר הראיות בתיק. לא מצאנו עילה להתערב בקביעות אלה המבוססות על התרשמות ישירה של הערכאה הדיונית מן העדויות שנשמעו לפניו. נוסף כי בית משפט קמא התייחס בהכרעת-הדין לאי התאמות מסוימות בעדויות התביעה, אשר הסנגור הצביע עליהן בדיון לפנינו. כמו בית משפט קמא, אף אנו סבורים כי לאי התאמות אלה ניתנו הסברים מניחים את הדעת וכי אין מדובר בסתירות היורדות לשורש העניין אשר יש בכוחן להוביל למסקנה אחרת מזו אליה בא בית משפט השלום.

4. אשר לבקשה להוספת ראייה חדשה בערעור - הראייה נושא הבקשה הנה ספח תעודת זהות של המערער, שתכליתו להוכיח כי בנם המשותף של בני-הזוג נרשם במשרד הפנים כבנו של המערער ביום 3.9.2015, למעלה משנה וחצי טרם האירוע נושא כתב האישום. לשיטת הסנגור, בכוחה של ראייה זו להשליך על אמינות גרסת המתלוננת לגבי הסיבה לוויכוח שפרץ בין בני-הזוג טרם מעשה האלימות שיוחס למרשו, ולחזק את האמון בגרסת המערער.

בהתייחס לכך, נציין כי אם וככל שההגנה סבורה שמדובר בראייה רלוונטית, לא הוצג מטעמה הסבר של ממש מדוע הראייה הנדונה לא הוגשה בערכאה הדיונית, על-אף שהייתה ברשות המערער. זאת ועוד; נראה כי אין בכוחה של הראייה כדי לסייע למערער לגוף הדברים. אמת, בהכרעת-הדין צוין שהמערער בחר שלא להביא ראיות מטעמו לעניין מועד רישומו כאבי הילד במשרד הפנים, וזאת כדי לסתור את גרסת המתלוננת לעניין סיבת הוויכוח שקדם למעשה האלימות. דא עקא, עיון בפרוטוקול עדותה של המתלוננת מעלה כי במענה לשאלה שנשאלה בחקירה נגדית, המתלוננת אישרה שהוויכוח בין בני-הזוג נסב על כך שהיא לא רשמה את המערער כאבי בנם "בזמן שנולד הילד" (עמ' 14, ש' 12). מספח תעודת הזהות אותו המערער מבקש להגיש כראייה בערעור, עולה כי המערער נרשם במשרד הפנים כאבי הילד כשלושה חודשים לאחר הלידה. לכאורה, עובדה זו עשויה להתיישב עם גרסת המתלוננת בדבר סיבת הוויכוח בין בני-הזוג. נראה, אפוא, כי אין בכוחה של הראייה החדשה להועיל למערער לצורך סתירת גרסתה של המתלוננת בעדותה במשפט. מכל מקום, סיבת הוויכוח בין בני-הזוג עובר למעשה האלימות, אינה בליבת העניין. ממילא, אין לומר שעסקינן בראייה בעלת פוטנציאל משמעותי להשפעה על ההליך או בראייה החיונית להגנת המערער. בהתחשב בכל



אלה, לא ראינו להיעתר לבקשה להוספת ראייה בערעור.

אשר על כן, ונוכח הטעמים האמורים, הערעור על הכרעת-הדין נדחה.

5. בכל הנוגע לערעור על חומרת העונש - בית משפט השלום קבע בגזר-הדין כי בהתחשב בעוצמת הפגיעה בערכים המוגנים שהנה ברף הבינוני-נמוך; בהתחשב בנסיבות ביצוע עבירת האלימות כלפי המתלוננת בנוכחות הילד המשותף, תוך גרימת חבלה גופנית הגם שלא ברף הגבוה; ובהתחשב בענישה הנוהגת - מתחם הענישה ההולמת נע ממספר חודשי מאסר בפועל שיכול וירוצו בעבודות שירות, ועד 18 חודשי מאסר בפועל. בנסיבות העניין, בית משפט השלום שקל את העובדה שהמערער חסר עבר פלילי, אך גם את העובדה שלא נטל אחריות למעשיו וניהל את משפטו באופן שאינו מצדיק הקלה בעונשו ביחס למי שהודה ונטל אחריות. באיזון בין השיקולים, ראה בית משפט קמא למקם את עונשו של המערער בחלק האמצעי-תחתון של המתחם שקבע, והשית עליו 6 חודשי מאסר בפועל. אשר לדרך ריצויו של המאסר בפועל - בית משפט השלום הפנה את המערער לממונה על עבודות השירות, אולם המערער לא התייבב אצל הממונה. בישיבת הטיעונים לעונש המערער טען שוב ושוב כי הוא מסרב להישפט לפני המותב שהרשיעו בדין. לשאלת בית משפט קמא מדוע לא התייבב אצל הממונה על עבודות השירות, השיב המערער: "הייתי בנהיגה, הם התקשרו רק פעם אחת" (עמ' 43, ש' 18-19). בא-כוחו של המערער אותה עת, עו"ד אלבראנס, ציין לפרוטוקול כי הממונה לא יצר קשר עמו. על רקע זה, פנה בית משפט קמא למערער ושאל אותו אם הוא מעוניין בכך שבית המשפט יפנה אותו לממונה על עבודות השירות בשנית. על כך השיב המערער כי הכרעת הדין היא שקר, כי הוא אינו מוכן שהמותב שהרשיע אותו בדין ישלח אותו לממונה על עבודות השירות, וכן הוסיף: "אני אלך אבל לא איתך...יום אחד עבודות שירות אני לא אעשה. אני אכנס לכלא. נראה אותך (פונה אל ביהמ"ש). ככה את שולחת אותי בכוח, בשקר" (עמ' 45, ש' 8-10). על רקע זה, בית משפט קמא קבע בגזר הדין כי: "הנאשם [המערער] סירב להצעת ביהמ"ש להפנותו בשנית אל הממונה על עבודות שירות, ומשכך לא נותר לי אלא להשית עליו מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח". בהתחשב בכל אלה, נגזרו על המערער 6 חודשי מאסר בפועל לריצויו ממש, מאסר מותנה ופיצוי לטובת המתלוננת בסך 2,000 ₪.

6. הסנגור טען לפנינו כנגד חומרת עונש המאסר בפועל שהושת על המערער, וכן הביע את נכונות מרשו להתייבב אצל הממונה על עבודות השירות. הסנגור הוסיף וטען כי התנהלות מרשו בבית משפט קמא נבעה מסערת רגשות וכן "מזעקת חפות", כך בלשונו. מנגד, המשיבה הדגישה בטיעוניה כי לשיטתה לא נפלה טעות כלשהי בגזר-הדין בשים לב למכלול נסיבות העניין, לרבות סירובו של המערער בבית משפט קמא להתייבב אצל הממונה. עם זאת, ב"כ המשיבה לא התנגדה בדיון לפנינו לשליחת המערער לממונה על עבודות השירות. בהתאם לכך, החלטנו על הגשת חוות-דעת מטעם הממונה על עבודות השירות, וקבענו כי לאחר הגשתה תינתן לצדדים אפשרות להשלים טיעוניהם בכתב. נציין כי לאחר הדיון במעמד הצדדים, הגיש הסנגור בקשה להפנות את מרשו לשירות המבחן לצורך הגשת תסקיר טרם הכרעה בערעור. הבקשה הוגשה בהסכמת המשיבה שניתנה "בנסיבותיו של תיק זה בלבד" מבלי שהדבר יחייב את המשיבה. בהתחשב בכך, ומבלי לנקוט עמדה בערעור לגופו, החלטנו על הגשת תסקיר בעניינו של המערער.

7. מחוות-דעת הממונה על עבודות השירות עולה כי המערער נמצא מתאים לביצוע עבודות שירות. אשר לתסקיר שירות המבחן - מהתסקיר עולה כי המערער הוא בן 42, פרוד מהמתלוננת, אב לילד שהנו כיום בן 5 שנים, עובד ככוח



עזר סיעודי בבית חולים ומעסיקיו מרוצים מתפקודו. המערער עלה לישראל כשהיה בן 20, ושירת כחייל קרבי בחטיבת גולני. יתר קורות חייו של המערער פורטו בתסקיר, לרבות קשיים שונים עמם נאלץ להתמודד. עוד פורטו בתסקיר התייחסות של גורמי רווחה המטפלים במשפחה. לא נכביר על כך מילים מחמת צנעת הפרט. שירות המבחן נפגש עם המערער וציין כי המערער לא לקח אחריות על המעשים בהם הורשע. שירות המבחן נפגש גם עם המתלוננת שטענה כי סבלה רבות מהתנהגותו של המערער כלפיה, אולם שללה אלימות גופנית נוספת למעט המקרה בגינו הורשע המערער. לפי התרשמות שירות המבחן, ברקע מעשיו של המערער עומדת מערכת זוגית מורכבת שמתאפיינת בנוקשות מחשבתיות של בני-הזוג ובקשיים משמעותיים בתקשורת זוגית. במערכת יחסים זו, המערער נטה לשתלטנות כלפי בת-זוגו, קושי בנפרדות, סף תסכול נמוך ונטייה להתנהלות אלימה כאשר חש בחוסר שליטה תוך קושי לבחון את מעשיו. לצד זאת, שירות המבחן ציין כי המערער אינו מעורב בחברה שולית, הוא בעל תפקוד תעסוקתי תקין וכן פעל כל חייו מתוך תפיסת עולם נורמטיבית. ציין כי המעשה בו הורשע המערער חריג להתנהלותו בדרך כלל. עוד ציין בתסקיר כי נראה שכיום המערער עבר תהליך של פרידה רגשית מהמתלוננת שכן הם אינם בקשר מזה כשלוש שנים, והמערער מעוניין בקידום הליך גירושין באופן שמפחית משמעותית את הסיכון להישנות מעשים אלימים בעתיד. שירות המבחן הוסיף וציין כי להערכתו, אם יוטל על המערער עונש מאסר בפועל לריצוי בין כותלי בית הכלא, הדבר עלול לגרום לטלטלה קשה ולזעזוע שיקשה על המערער לחזור לתפקוד תקין. לפיכך, שירות המבחן סבר כי יש להימנע מעונש מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח, והמליץ לבחון אפשרות להטלת מאסר בפועל שירוצה בדרך של עבודות שירות כעונש מוחשי המציב גבולות ברורים.

8. הצדדים השלימו את טיעוניהם בכתב לאחר הגשת חוות-דעת הממונה ותסקיר שירות המבחן. הסנגור עתר לאמץ את המלצת שירות המבחן להטיל על מרשו עבודות שירות, וכן ביקש להפחית ממספר חודשי המאסר בפועל שגזר בית משפט השלום. המערער עצמו ביקש מהסנגור להעלות את דבריו על כתב. הוא עמד על חששו מכך שלא יצליח לעמוד בתשלומי המזונות ואף יפוטל מעבודתו אם יצטרך לבצע תקופה ארוכה של עבודות שירות, ולפיכך ביקש להקל בעונש שנגזר עליו. מנגד, המשיבה טענה כי אם בית משפט זה יראה להורות על ריצוי עונש המאסר בפועל בעבודות שירות, יש להעמיד את עונשו של המערער על 9 חודשי עבודות שירות.

9. שקלנו את טענות הצדדים. בראשית הדברים נציין כי התנהלות המערער בבית משפט השלום כפי שהיא מתועדת בפרוטוקול ישיבת הטיעונים לעונש, מעוררת קושי. גם אם המערער רשאי להוסיף לעמוד על חפזו לאחר שהורשע בדין, לא הייתה בידיו הזכות לבחור את המותב שיגזור את דינו, ולא היה מקום לאופן בו בחר להתבטא כלפי בית משפט קמא. כך, אף אם נקבל את הסברו של הסנגור כי המערער היה נתון במצוקה רגשית נוכח הרשעתו בדין בישיבה שקדמה לכך.

לגופם של דברים, מלכתחילה בית משפט קמא היה נכון לשקול להטיל על המערער עונש מאסר בפועל לריצוי בדרך של עבודות שירות. נוכח סירובו של המערער להתייצב אצל הממונה, לא נותרה בידי בית משפט קמא ברירה אלא לגזור את עונש המאסר בפועל בדרך של ריצוי מאחורי סורג ובריח וכך נקבע בגזר-הדין. כיום מונחת לפנינו חוות-דעת הממונה על עבודות השירות, לפיה המערער מתאים לביצוע עבודות שירות. בשים לב לכך שהמערער חסר עבר פלילי, בהתחשב בכך שהחבלה שנגרמה למתלוננת לא הייתה ברף הגבוה, וכן בהתחשב באמור בתסקיר שירות המבחן כמפורט לעיל, אנו רואים להיעתר לבקשת ההגנה ולהורות כי ריצוי עונש המאסר בפועל ייעשה בדרך של עבודות שירות כפי ששקל בית משפט קמא מלכתחילה.



אשר למשך עבודות השירות - בית משפט קמא השית על המערער 6 חודשי מאסר בפועל. משקבענו כי עונש המאסר בפועל ירוצה בדרך של עבודות שירות, לא מצאנו להקל מעבר לכך. לא נעלמה מעינינו בקשת המערער להקל בעונשו עקב קשייו הכלכליים. עם זאת, בנסיבות העניין יש ליתן משקל לחומרת המעשה של נקיטה באלימות כלפי בת-זוג לעיני ילדם הקטן של בני-הזוג ובנוכחות אחרים, תוך גרימת שריטה בצווארה של המתלוננת. עוד יש ליתן משקל לצורך בהרתעת היחיד והרבים מפני הישנות מעשים דומים בעתיד. כך במיוחד, נוכח האמור בתסקיר שירות המבחן בדבר הצורך בעונש מוחשי שיציב למערער גבולות ברורים. בנוסף, יש להתחשב בעובדה שהמערער לא נטל אחריות על מעשיו. כפי שציין בית משפט קמא בגזר-הדין, כפירה באשמה וניהול משפט אינם נזקפים לחובתו של נאשם בפלילים. עם זאת, אין בהם כדי להצדיק הקלה עמו ביחס למי שנטל אחריות וחסך את הצורך בשמיעת עדות נפגעת העבירה. לצד זאת, נוכח הנסיבות לקולא שפורטו לעיל (אלימות שאינה ברף הגבוה, העדר עבר פלילי והערכת שירות המבחן כי המערער עבר תהליך פרידה רגשית מהמתלוננת באופן המפחית סיכון) לא מצאנו הצדקה להגדיל את מספר חודשי המאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות כמבוקש על-ידי המשיבה. נוכח מסקנה זו, ממילא אין צורך להידרש לשאלה האם המשיבה הייתה רשאית לעתור להגדלת מספר חודשי המאסר בפועל לריצוי בדרך של עבודות שירות, בנסיבות בהן לא הוגש ערעור על העונש מטעם המדינה.

10. סוף דבר; נוכח מכלול הטעמים שפורטו, הערעור על הכרעת הדין נדחה. הערעור על חומרת העונש מתקבל באופן חלקי, כך שהמערער ירצה 6 חודשי מאסר בפועל בדרך של עבודות שירות. אין שינוי ביתר חלקי גזר-הדין שניתן בבית משפט השלום.

המערער יתייצב לריצוי עונש עבודות השירות **ביום 16.8.20 בשעה 08:00** במשרדי הממונה על עבודות השירות, מפקדת מחוז דרום, אלא אם כן יקבע הממונה על עבודות השירות אחרת. הסנגור יזהיר את המערער כי עליו לעמוד בתנאי ריצוי עבודות השירות, וכי כל הפרה עלולה להביא להפסקה מנהלית ולריצוי העונש במאסר בין כותלי בית הכלא.

**המזכירות** תמציא את פסק-הדין לממונה על עבודות השירות וכן לשירות המבחן למבוגרים.

ניתן היום, א' אב תש"פ, 22 יולי 2020, במעמד המערער ובא כוחו וב"כ המשיבה.

דוד גדעוני, שופט

דנה כהן-לקח,  
שופטת

גילה כנפי שטייניץ,  
שופטת