



ע"פ 7594/19 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 7594/19

לפני:

כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט נ' סולברג

המערער:

פלוני

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערעור על גזר הדין של בית המשפט המחוזי בבאר
שבע מיום 7.11.2019 בת"פ 7.11-17-27792 שניתן
על-ידי כב' השופט א' ביתן

תאריך הישיבה:

כ"ז בכסלו תש"ף (25.12.2019)

בשם המערער:

עו"ד אמיר ברק

בשם המשיבה:

עו"ד מריה ציבלין
גב' טלי סמואל

בשם שירות המבחן לנוער:

פסק דין

1. ערעור על גזר הדין של בית המשפט המחוזי לנוער בבאר שבע מיום 7.11.2019 בת"פ 7.11-17-27792 (השופט א' ביתן), בגדרו נגזר על המערער עונש החזקה במעון נעול לתקופה של 12 חודשים, לצד מאסר על תנאי.



כמו כן, חויב המערער בתשלום 10,000 ₪ למתלונן (להלן: נ.ש.).

2. על-פי עובדות כתב האישום המתוקן, ביום 8.11.2017, התפתחה מריבה בין המערער לבין נ.ש., עת שהו שניהם בפנימייה לנוער. מדריך שנכח במקום הפריד בין השניים, אולם לאחר שעזב את החדר שבו שהו, התחדשה המריבה. בשלב זה, שלף המערער סכין מתקפלת, כיוונה לעבר נ.ש., ולאחר חילופי דברים קיפל את להב הסכין והכניסה לכיסו. בשל המהומה, נכנס המדריך לחדר, ונ.ש. הפנה את תשומת לבו לכך שהמערער מחזיק בסכין. המדריך ביקש מהמערער למסור לו את הסכין, והמערער שלף אותה מכיסו ופתח את הלהב. בעוד המדריך מנסה לשכנע את המערער למסור את הסכין, התקרב נ.ש. אל המערער ונצמד אליו. המערער, שסבר כי נ.ש. מתכוון להכותו, הניף את הסכין ודקר אותו לרוחב בטנו. כתוצאה מכך, נגרמו לנ.ש. פציעות חמורות, והוא הובהל לבית החולים במצב קשה, כשהוא מורדם ומונשם. במסגרת הסדר דינו, הודה המערער בעובדות כתב האישום המתוקן, וביום 29.4.2018 הורשע בעבירות של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 333 בצירוף סעיף 335(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977, והחזקת סכין שלא כדין, לפי סעיף 186(א) לחוק העונשין.

עיקריגזר הדין שלבית המשפט המחוזי

3. בפתח גזר הדין, עמד בית המשפט על תסקירי שירות המבחן הרבים שהוגשו לגבי המערער מאז הרשעתו. צוין, כי באפריל 2018 שולב המערער במעון לנערים בגילאי 11-15. תפקודו במעון אופיין בחוסר יציבות רב, והוא נטה להתפרצויות כעס, שלעתים לוו באלימות מילולית ופיזית ובנדלזם. אמנם, ככלל הקפיד המערער להגיע למפגשים עם העובדת הסוציאלית והפגין מוטיבציה לביסוס קשר עמה, אולם לצד זאת ניכר כי האשים אחרים במצבו ושיתוף הפעולה מצדו עם ההליך הטיפולי לקה בחוסר עקביות. הוא היה מעורב במספר תקריות חריגות, שבעקבותיהן נערכה בעניינו ועדת חירום במעון. נמסר לו, שהוחלט על הפסקת שהייתו במעון, בכפוף להחלטת בית המשפט. תחילה, הגיב בהפגנתיות ובכעס, אולם לאחר מכן הביע חרטה על התנהגותו, ביקש הזדמנות נוספת, והבטיח להשתדל להמנע ממעורבות באירועים חריגים עד למועד הדיון המשפטי. בסופו של דבר, החליט בית המשפט על המשך שהייתו במעון. כתוצאה מכך חל שינוי בהתנהגותו, וניכר כי השקיע מאמצים רבים על מנת לתפקד בצורה טובה ולהימנע מחיכוכים. הוא התקדם בתהליך הטיפולי, הפגין הבנה ביחס לחומרת מעשיו, והביע חרטה כנה עליהם. הוא גילה אמפתיה כלפי הנפגע, ואף כתב לו מכתב התנצלות. עם זאת, לאחר תקופה טובה, שבו הדפוסים הבעייתיים של חוסר יציבות והתנהגות פוגענית קשה כלפי הצוות וכלפי הנערים האחרים. נוכח האמור, החליט צוות המעון, כי המערער לא יכול להמשיך לשהות שם. הוא הושעה מהמעון, ועבר לשהות במעצר בית מלא בבית הוריו. בתסקיר הסופי מאת שירות המבחן צוין, כי נגד המערער תלויים עומדים חמישה כתבי אישום נוספים, בין היתר בעבירות אלימות ואיומים. הוריו מתנגדים נחרצות לשילובו במסגרת טיפולית נוספת, או במעון נעול, ואף מעדיפים מאסר של ממש שבסופו ישוב לשגרת חייו. עם זאת, צוין כי הם מעוניינים שתוכן עבודתו תכנית בקהילה שתכלול שילוב במסגרת חינוכית והמשך טיפול בשירות המבחן. עמדות דומות הביע המערער עצמו. לצד זאת, התרשם שירות המבחן, כי המערער זקוק למסגרת טיפולית כוללת, וכי המסגרת הטיפולית החוץ-ביתית נכונה יותר עבורו. לבסוף, צוין, כי "במידה והנאשם[המערער] לא ישולב במסגרת טיפולית חוץ ביתית, ובהתחשב בצורך שלו ב"גבול הרתעתי משמעותי", המלצת שירות המבחן היא להרשיעו, להשית עליו מאסר על תנאי, שעות של"צ, צו מבחן לשנה, ולחייבו לשלם פיצוי לנ.ש..

4. לאחר תיאור האמור בתסקירים, עמד בית המשפט על טענות הצדדים לעניין העונש, ופנה לגזור את דינו של המערער. צוין, כי בזמן ביצוע העבירות היה המערער כבן 14 וחצי, ומאז חלפו שנתיים. על רקע זה, ועל אף חומרת המעשים, האפשרות הטיפולית-שיקומית עדיפה באופן מובהק. מאז תחילת ההליך נעשו ניסיונות ממשיים להתאים למערער מעטפת טיפולית, אולם למרות ההזדמנויות הרבות שקיבל, המערער לא התקדם כמצופה. אמנם חלוף הזמן



מאז ביצוע העבירה הוא נתון שיש לקחת בחשבון בעת גזירת העונש, בפרט כשבקטינים עסקינן, אולם אין בכך כדי למנוע את האפשרות להטיל עונש משמעותי. בענייננו, הדילמה אינה מתעוררת במלוא חריפותה, שכן הן התביעה, הן שירות המבחן, עתרו לעונש של השמה במעון נעול. על אף הדמיון למאסר בהיבטים מסוימים, זהו עונש בעל מרכיבים טיפוליים מובהקים. הווי אומר, השמתו של המערער במעון נעול אינה בגדר זניחת המסלול השיקומי ומעבר למסלול העונשי הטהור, אלא מהווה ניסיון לבחור ב"כלי הטיפול האחרון שעוד יכול לסייע לשיקום הנאשם [המערער]". צוין, כי נוכח חוסר ההצלחה של ההליך הטיפולי עד כה, אפשרות המשך הטיפול כשמהערער בביתו "נראית [...] כבלתי מותאמת וכחסרת תוחלת להשגת שינוי משמעותי במצבו". לפיכך, הורה בית המשפט על השמתו של המערער במעון נעול בציינו, כי בחירה זו מתחשבת בגילו של הנאשם ובצרכי שיקומו, ומגלמת אף מימד ענישתי-הרתעת. לבסוף נקבע, כי על אף שההליך הטיפולי במעון נעול אורך בדרך כלל בין שנה וחצי לשנתיים, נוכח תקופת הטיפול הארוכה שעבר המערער, והרצון לאפשר לו לראות את האור בקצה המנהרה – יש להעמיד את תקופת שהייתו במעון על שנה אחת בלבד.

מכאן הערעור שלפנינו, המופנה נגד ההחלטה על החזקת המערער במעון נעול, ולחלופין נגד משך תקופת שהייתו במעון.

טענות הצדדים בערעור

5. לטענת המערער, שגה בית המשפט בכך שלא נתן לו הזדמנות להוכיח, כי ביכולתו להתקדם במסגרת שיקום בקהילה, וזאת על אף המאמצים שהשקיע בהליך הטיפולי. בית המשפט הניח, כי נוכח חוסר ההצלחה בהשגת יעדי הטיפול במעון שבו שהה המערער עד כה, אין סיכוי להצלחת השיקום בקהילה, וההשמה במעון נעול נדרשת לשם שיקומו. אלא שנוכח מאפייניו האישיותיים של המערער, שסובל מ-ODD ('הפרעת התנגדות') ומתקשה להמנע מחיכוכים תדירים עם הסובבים אותו, ספק אם דווקא השמתו במעון נעול תוכל להביא להתקדמות המיוחלת בשיקום. עסקינן במסגרת לוחצת, שבה שוהים נערים רבים, שכל אחד מהם מגיע עם מטען מורכב משלו. פוטנציאל החיכוך במסגרת כזו – גבוה; אופיה הנוקשה, מטבע הדברים יאתגר את אישיותו המרדנית של המערער. מנגד, דווקא הימצאותו של המערער בבית ההוריו, לצד שילובו במסגרת שיקומית שאינה 'סביב השעון', עשויים להיטיב עמו. עוד נטען, כי במצבים בהם הוגבלה חירותו של נער למשך תקופה ממושכת כחלק מהליכי שיקום עובר לגזר הדין, יש לתת עדיפות משמעותית יותר לאפשרות של שיקום בקהילה על פני השמה במעון נעול. במצבים אלה, השמת הנער במעון נעול עשויה להוביל לכך שעקב מאמצי השיקום, תישלל חירותו לתקופה ארוכה יותר מזו שהיתה נשללת אלמלא ההליכים השיקומיים. הדברים מקבלים משנה תוקף בעניינו של המערער, ששהה במסגרות שיקומיות במשך כשנתיים, והפנייתו לשיקום בקהילה עלתה כאפשרות – גם אם לא בעדיפות ראשונה – בתסקירי שירות המבחן. הודגש, כי המערער מבקש אך הזדמנות להוכיח שביכולתו להתקדם במסגרת שיקום בקהילה, וכי אין בכך כדי למנוע את מיצוי הדין עמו, ככל שלא יעמוד בהתחייבויותיו. לבסוף, ביקש המערער לחלופין, כי אם תידחה בקשתו לשיקום בקהילה, תקוצר תקופת שלילת חירותו – אף אם הדבר מצריך כליאה של ממש.

6. עובר לדיון בערעור, הובא לעיוננו תסקיר משלים מטעם שירות המבחן. צוין, כי בחמשת החודשים האחרונים שוהה המערער בבית הוריו בתנאים של מעצר בית, וכי במהלך תקופה זו לא היה מעורב באירועים חריגים. צוין, כי לאחר שהובהרה למערער התועלת שרואה שירות המבחן בטיפול במסגרת חוץ ביתית התרככה מעט התנגדותו לכך, אך לאחר שנועץ עם הוריו, שב להתנגד לאפשרות זו. שירות המבחן עמד על התרשמותו, כי המערער "זקוק למסגרת טיפולית חוץ ביתית בעלת גבולות ברורים אשר תענה על צרכיו הטיפוליים ותקדמו בהליך הטיפולי". יחד עם זאת, נוכח התנגדותו והתנגדות ההורים, סבר שירות המבחן, כי ניתן לשקול לתת למערער הזדמנות להשתלב בתכנית טיפולית



בקהילה. בתוך כך, הוצע לדחות את הדיון בעניינו לתקופה של חמישה חודשים, במהלכה ישתלב במספר מסגרות טיפוליות, ובסופה תיבחן התקדמותו ועמידתו בהתחייבויותיו לשינוי.

7. בדיון שהתקיים לפנינו ביום 26.12.2019, חזר בא-כוחו של המערער על עיקרי טענותיו והדגיש את האמביוולנטיות בעמדת שירות המבחן. צוין, כי שירות המבחן לא שלל את האפשרות של שיקום בקהילה, וכי ניכרת בעמדתו התלבטות של ממש בין אפשרות זו לבין השמתו של המערער במעון נעול. לצד זאת, טענה נציגת שירות המבחן, כי לעמדת שירות המבחן "מה שמתאים זה מסגרת חוץ-ביתית, פיקוח של 24/7, גבולות וטיפול". יחד עם זאת, נוכח התנגדותם של המערער ושל הוריו למעון הנעול, ובשים לב לכך שבחמשת החודשים ששהה המערער בבית היתה רגיעה במצבו צוין, כי "יש לשקול את האפשרות לתת לו הזדמנות של בניית תכנית בקהילה". לעומת זאת, ב"כ המשיבה התנגדה לאפשרות השיקום בקהילה וטענה, כי יש להותיר את החלטת בית המשפט המחוזי על כנה. לטענתה, התנגדותו של המערער להיכנס למעון נעול אינה יכולה להוביל להקלה בעונשו ולהפנייתו לטיפול בקהילה. אף השקט היחסי במשך תקופת מעצר הבית אינו יכול להטות את הכף. ניכר, כי עיקר האתגר של המערער הוא במצבים של חיכוך עם הסביבה ובהתמודדות עם גורמי סמכות. מעצר הבית שם אותו בסביבה סטרילית, שאינה מאתגרת מבחינה זו. לעומת זאת, הפנייתו לטיפול בקהילה תחשוף אותו לסביבה, ולגורמי סמכות שונים. יש לתת משקל גם לסכנה הנשקפת מהמערער, שמפגין חוסר יציבות בהתנהגותו ונוטה לאובדן שליטה. הטיפול בקהילה במסגרת שהוצעה בתסקיר המשלים תשאיר אותו במגע עם נערים אחרים ועם גורמי סמכות ללא מענה הולם לכך.

דיון והכרעה

8. לאחר שעיינו בגזר הדין של בית המשפט המחוזי, ונתנו דעתנו על טענות ב"כ הצדדים, אלו שבכתב ואלו שבעל פה, ועל עמדת שירות המבחן, באנו לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות. אכן, ניכרת התלבטות בעמדת שירות המבחן, וקיימת אמביוולנטיות מסוימת בעמדה שהוצגה לפנינו. עם זאת עולה ממנה, כי מבחינה מקצועית-טיפולית המסגרת המתאימה ביותר למערער, בהתחשב במצבו, היא מסגרת חוץ-ביתית. בהתנגדות הוריו של המערער, ושל המערער עצמו, לשהייה במעון – אין כדי לשנות מסקנה זו.

9. המערער סבור, כי נוכח מאפייניו האישיותיים והפרעת ה-ODD ממנה הוא סובל, דווקא שליחתו למעון סגור, שבו יהיה נתון ללחץ ולחיכוך יומי עם נערים אחרים שגם להם רקע מורכב, תרע עמו. אין בידינו לקבל טענה זו. בבית המשפט המחוזי הובהר, כי אחוז גבוה של המטופלים בשירות המבחן סובל מדרגות שונות של ODD, ושהמסגרות השונות ערוכות לתת לכך מענה. יתר על כן, אף המסגרת הטיפולית שהציע שירות המבחן לשיקום בקהילה תוביל לחיכוך עם גורמים שונים. כפי טענה ב"כ המשיבה, במסגרת זו הפיקוח פחות הדוק, והמפגשים אינם מבוקרים באותה מידה. בנסיבות אלה, כלל לא נראה שיש עדיפות מבחינה זו לשיקום בקהילה על פני המעון הסגור.

10. אף טענת המערער, לפיה יש במשך הזמן הרב שבו שהה במוסדות טיפוליים וחירותו נשללה כדי להטות את הכף לטובת שיקום בקהילה – דינה להידחות. בית המשפט המחוזי נתן דעתו לנקודה זו וקבע, כי בנסיבות העניין השמת המערער במעון נעול היא הצעד הנדרש בתהליך הטיפול. לא מצאנו פגם במסקנתו. אכן, אין להקל ראש במאפייני העונשניים של ההשמה במעון הנעול, בשלילת החירות שבה. אולם עסקינן בדרך ענישה בעלת מאפיינים טיפוליים-שיקומיים מובהקים (ראו: 9828/06 פלוני נ' מדינת ישראל, פס' 14 (פורסם בנבו, 10.6.2007)). כפי שהובהר לעיל, על אף האמביוולנטיות בעמדת שירות המבחן, עולה ממנה כי זוהי האפשרות הנכונה ביותר עבור המערער. שהייתו של המערער במוסדות בהם שהה במשך כשנתיים אינם מצדיקים סטייה ממנה.



11. לבסוף, לא ראינו לקבל את טענתו החלופית של המערער, ולהפחית את משך הזמן שבו ישהה במעון הנעול, או להמירו בתקופת מאסר קצרה יותר. בית המשפט המחוזי הלך לקראתו של המערער, וחרף העובדה שההליך הטיפולי במעון עורך בדרך כלל בין שנה וחצי לשנתיים, העמיד את תקופת שהייתו שם על שנה אחת בלבד. הפחתה נוספת של התקופה עשויה לשמוט את הקרקע תחת הרציונל השיקומי של הענישה. זאת, אין לעשות.

12. אשר על כן, החלטנו לדחות את הערעור.

המערער יתייצב לריצוי עונשו במעון הנעול, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, ביום 1.1.2020 בשעה 10:00. העתק פסק הדין ישלח לשירות המבחן. ב"כ המשיבה מתבקשת להודיע למעון הנעול.

ניתן היום, כ"חבסלוהתש"פ (26.12.2019).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט