

עפ"ג 20421/10/19 - מדינת ישראל נגד שי עזרן, הרצל גמליאל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
עפ"ג 20421-10-19 מדינת ישראל נ' עזרן ואח' 21 מאי 2020

בפני הרכב כב' השופטים:
י. גריל, שופט עמית [אב"ד]
ב. בר-זיו, שופטת
כ. סעב, שופט
המערערות:

מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)
ע"י ב"כ עוה"ד שרון איל

נגד
המשיבים:

1. שי עזרן
ע"י ב"כ עוה"ד רהב אופנהיימר
2. הרצל גמליאל
ע"י ב"כ עוה"ד גדעון קוסטא

ערעור מיום 11.10.19 על גזר-דינו של בית-משפט השלום בחדרה (כב' השופט משה גינות) מיום 5.9.19 בת"פ 41677-07-13.

פסק דין

א. בפנינו ערעור המדינה על גזר-דינו של בית-משפט השלום בחדרה (כב' השופט מ. גינות) מיום 5.9.19 בת"פ 41677-07-13, לפיו נדון המשיב מס' 1 שי עזרן, יליד 1985 (להלן: "**המשיב 1**") ל-18 ימי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו מיום 12.7.13 עד 30.7.13, תשעה חודשי מאסר על-תנאי למשך שלוש שנים שלא יעבור את העבירות בהן הורשע או עבירות אלימות מסוג כלשהו, לרבות ניסיון או סיוע לעבור אחת מעבירות אלה. קנס בסך 1,000 ₪, פיצוי למתלונן בסך 500 ₪, ופיצוי לשוטר בסך 1,000 ₪.

ב. המשיב מס' 2, הרצל גמליאל, יליד 1966 (להלן: "**המשיב 2**") נדון לחמישה חודשי מאסר על-תנאי לתקופה של שנתיים שלא יעבור בתקופה זו עבירה בה הורשע בתיק זה או כל עבירת אלימות אחרת, התחייבות בסך 6,000 ₪ להימנע מלעבור במשך שלוש שנים ממועד גזר הדין כל עבירת אלימות (למעט תגרה), קנס בסך 1,000 ₪, ופיצוי למתלונן בסכום של 1,000 ₪.

ג. בכתב-האישום שהגישה המדינה כנגד שני המשיבים נטען, שבין המשיב 2 לבין המתלוננת (ילידת 1966) התגלע סכסוך על רקע חוב כספי של המתלוננת על סך 300 ₪.

בתאריך 12.7.13 הגיעו המשיבים לדירת המתלוננת בה מתגורר גם בנה, יליד 1992 (להלן: "**המתלונן**").

עמוד 1

המשיבים צעקו לעבר המתלוננת: "זונה יעלה לך ביוקר מאיתנו". בהמשך, המשיב 1 תפס את המתלונן בצווארו ודחף אותו לעבר הספה. משיב 2 הרים אגרטל זכוכית והטיחו בראשו של המתלונן, ובהמשך השליך המשיב 2 לעבר המתלונן פסלוני קרמיקה שפגעו בפניו.

תוך כדי כך צעק המשיב 2 לעבר המתלוננת: "את תשלמי ביוקר על כל דבר שאת עושה אין לך טיפה כבוד". המשיב 2 הוסיף ותקף את המתלונן באגרופים לפניו כשהוא קורא לעברו: "אני אראה לך מה זה" והמשיב 1 צעק לעבר המתלונן: "אתה בן זונה אין לך כבוד".

כמו-כן הרים המשיב 2 את שולחן הסלון והטיחו על הרצפה וביחד עם המשיב 1 שברו הם את מכשירי הפלאפון של המתלוננים, וכן את המאוורר בדירה.

המתלונן נמלט מן הדירה, אך המשיבים שרדפו אחריו השיגוהו, והיכו אותו בראשו באמצעות חפץ מתכתי גדול בעודו מדמם מראשו. למקום הוזעקה ניידת משטרה ובה שני שוטרים: זיו וסאמר. השוטר זיו פנה למשיב 2 כדי לברר מה קרה ובתגובה הניף המשיב 2 את ידו בתנועת אגרוף וניסה להכות את השוטר זיו, ואולם השוטר סאמר תפס את ידו של המשיב 2 ומנע ממנו לתקוף את זיו. בהמשך דחף משיב 2 את השוטר סאמר, ומשיב 1 נצמד לשוטר זיו וחביק אותו כשהוא נושך אותו בכתף ימין. השוטר זיו הדף את המשיב 1 והודיע לו שהוא עצור, ובתגובה תקף משיב 1 את השוטר זיו באגרופים בפניו ובחזהו.

לנוכח תקיפת השוטר זיו, ריסס השוטר סאמר את המשיבים בגז פלפל, ואזי נמלט המשיב 1 מן המקום בכוונה להכשיל את השוטרים מלמלא את תפקידם כחוק. השוטר זיו רדף אחרי משיב 1 ומשניסה לעצור אותו, תקף משיב 1 את השוטר זיו בבעיטות בחזהו, ואזי אמו של המשיב 1 הגיעה למקום ותקפה את השוטר זיו באגרופים בגבו ובסטירות בפניו.

בשלב זה תקף משיב 1 את השוטר זיו, הפילו לרצפה על גבו וברח מן המקום במטרה להכשיל את השוטר ולמנוע ממנו מלמלא את תפקידו כחוק. השוטר זיו רדף אחרי המשיב 1 עד אשר משיב 1 מעד על גרם מדרגות. משניסה השוטר זיו לאזוק את המשיב 1 בידי, הניף משיב 1 את ידיו לכל עבר והתנגד למעצרו בכוונה להפריע לשוטר זיו מלמלא את תפקידו כחוק.

כתוצאה ממעשיהם של המשיבים פוּנָה המתלונן לקבל טיפול רפואי בבית החולים ואובחן כסובל משפשוּפּים בראשו באזור הפרונטלי, ורגישות מוגברת בכף יד ימין עם הגבלה בתנועה. השוטר זיו פוּנָה אף הוא לטיפול רפואי בבית חולים ואובחן כסובל מחבלות בכתף ימין, חבלות בעין ימין, ומשפשוּפּים בצוואר ובגב.

ד. המדינה ייחסה למשיבים את העבירות הבאות:

1. תקיפה הגורמת חבלה ממשית בנסיבות מחמירות - עבירה לפי סעיפים 380 + 382 + 29 של

עמוד 2

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - © verdicts.co.il

חוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק").

2. היזק בזדון, עבירה לפי סעיפים 452 + 29 של החוק.

3. תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות לפי סעיפים 274(1) + 29 של החוק.

4. תקיפה הגורמת חבלה ממשית לפי סעיף 380 של החוק.

5. ניסיון לתקוף שוטר, עבירה לפי סעיפי 273 + 25 לחוק (לגבי משיב 2 בלבד).

6. הפרעה לשוטר במילוי תפקידו - עבירה לפי סעיף 275 לחוק (לגבי משיב 1 בלבד).

ה. המשיבים כפרו בכל העובדות שבכתב האישום זולת עצם העובדה שהמתלוננת חייבת למשיב 2 את הסכום של 300 ₪.

בהכרעת הדין מיום 14.3.19, לאחר שמיעת הראיות במלואן, קבע בית-משפט קמא, כי הוא מעדיף את עדויות עדי התביעה על-פני הגרסאות הסותרות של המשיבים, שלפי קביעת בית-משפט קמא אינן מתיישבות עם ההיגיון. כמו-כן נתן בית-משפט קמא אמון בעדותם של המתלוננים. בית-משפט קמא הרשיע את שני המשיבים בעבירות שיוחסו להם בכתב-האישום.

ו. בטיעוניו לעונש ביקש ב"כ המדינה מבית משפט קמא להטיל על המשיב 1, בשים לב לחלקו הדומיננטי באירועים, מאסר בפועל במתחם שבין 18-36 חודשים, לרבות עונשים נלווים, ולרבות, בין היתר, העובדה שלחובת משיב 1 תשע הרשעות קודמות בעבירות סמים, רכוש, אלימות ותקיפת שוטרים, כשחלק מן העבירות בוצעו לאחר הגשת כתב-האישום בתיק זה.

באשר למשיב 2 עתר ב"כ המדינה בפני בית-משפט קמא להשית עליו עונש מאסר בפועל במתחם שבין 12-30 חודשי מאסר בפועל, לרבות עונשים נלווים, וציין, שלחובת משיב 2 שמונה הרשעות קודמות בעבירות סמים, רכוש, אלימות והפרעה לשוטרים.

ז. סניגורו של משיב 1 טען בפני בית-משפט קמא, שיש ליתן משקל לעובדה שתלונת משיב 1 במח"ש נסגרה ללא כל נימוק, וכן טען, שהעבירות בהן הורשע מרשו בוצעו בשנת 2013 ומני אז המשיב 1 שיקם את עצמו, נשא אשה, עזב את מקום מגוריו והתרחק מן החברה השולית בה היה מעורב קודם לכן.

באשר להרשעותיו הקודמות של משיב 1 טען סנגורו, כי מרביתן הינן מתקופת היותו קטין, ולפיכך, ביקש להפנות את מרשו לקבלת תסקיר שירות המבחן כדי לשקול שיקולי שיקום. משיב 1 פנה אף הוא לבית משפט קמא וטען, כי מאז האירוע עבר שינוי דרסטי בחייו, התרחק מחברה שולית, והגם שהורשע במהלך ניהול תיק זה בעבירות של צריכת סמים הרי כיום, לדבריו, הוא נקי משימוש בסמים.

ח. סנגורו של משיב 2 הצביע על-כך, שרשויות מח"ש החליטו שלא לפתוח בחקירת התנהלות השוטרים באירוע ויש בכך טעם לפגם. עוד ציין, שהעבירות בוצעו בשנת 2013, ואין זה סביר להטיל עונש מאסר בפועל על עבירות שבוצעו לפני 6 שנים. עוד נטען, שכל הרשעותיו של משיב 2 התיישנו ויש לראות בו אדם ללא עבר פלילי. יש להתחשב בתקופת מעצרו (18 יום), והיותו לאחר מכן שמונה חודשים במעצר בפיקוח אלקטרוני, ולאחר מכן בתנאים מגבילים.

עוד מסר סנגורו של משיב 2, כי מרשו עבר להתגורר באילת ועובד בשיפוצים ולכן ראוי להטיל עליו ענישה צופה פני עתיד.

משיב 2 ציין בפני בית-משפט קמא, שמזה כשש שנים הוא מתגורר באילת, עובד בשיפוצים, וטען, שעקב מעצרו בתיק זה הוא איבד את מקור פרנסתו ונאלץ להתחיל הכל מחדש באילת.

ט. בגזר-דינו מיום 5.9.19 עמד בית-משפט קמא על חומרת העבירות בהן הורשעו שני המשיבים והפנה לפסיקה לפיה על בתי המשפט להחמיר בענישה כדי למגר את תופעת האלימות.

בענייננו קבע בית-משפט קמא, כי עסקינן בפגיעה ממשית פיזית בה נקטו המשיבים, תחילה כלפי המתלונן, ולאחר מכן כלפי השוטרים, ועקב מעשיהם נגרמו למתלונן ולשוטר זיו נזקי גוף. התנהלותם של המשיבים באירוע מצביעה על חוסר רציונליות, חוסר שליטה ונטייה להתפרצות.

בית-משפט קמא נתן דעתו לפסיקה, לפיה קיימת מגמת החמרה בעונשים הנגזרים על נאשמים המורשעים בעבירות אלימות, כשלתקיפה פיזית כנגד שוטרים מיוחסת חומרה יתירה, ולכן הענישה שנקבעה בצד עבירה זו היא 5 שנות מאסר, ועונש המינימום הוא שלושה חודשי מאסר בפועל, במטרה לשדר מסר של הוקעה וסלידה מהתנהגות מסוג זה ולהגן על השוטרים במילוי תפקידם.

באשר למשיב 1 קבע בית-משפט קמא מתחם ענישה שנע בין מאסר לריצוי בעבודות שירות ועד שנת מאסר בפועל, ואילו לגבי משיב 2, שחלקו באירוע היה מצומצם יותר, קבע בית-משפט קמא, כי מתחם הענישה לגביו נע בין מאסר מותנה למשך מספר חודשים ועד ל-8 חודשי מאסר בפועל.

בית-משפט קמא דחה את בקשת סנגורו של משיב 1 להפנות את מרשו לקבלת תסקיר שירות המבחן, עמד על תשע הרשעותיו הקודמות, בין היתר בעבירות אלימות, רכוש וסמים, כאשר שלוש הרשעות מתוך הגיליון הינן בגין

עבירות סמים שהמשיב 1 ביצע לאחר מעורבותו בתיק נשוא הדין.

מעיון במרשם הפלילי של המשיב 2, כך ציין בית-משפט קמא, עולה כי לחובתו תשע הרשעות קודמות בין היתר בעבירות אלימות, רכוש וסמים, כאשר האחרונה שבהן היא משנת 2009 וכל העבירות כבר התיישנו.

עוד ציין בית-משפט קמא שיש לאבחן בין המשיב 1 למשיב 2 לעניין אורך תקופת המאסר הואיל והמשיב 1 היה אלים יותר מחברו ואף תקף את השוטר זיו בחומרה.

בית-משפט קמא הוסיף, כי הוא התחשב בתקופת מעצרו של המשיבים בגין תיק זה, ובתקופת היותם משוחררים באיזוק אלקטרוני, וכן בפרק הזמן שחלף מאז ביצוע העבירות, והטיל על שני המשיבים את העונשים שפירטנו בפתח דברינו.

י. המדינה ממאנת להשלים עם גזר-דינו של בית-משפט קמא ובערעורה המונח בפנינו טוענת, כי שגה בית-משפט קמא בקביעת מתחמי הענישה בשים לב לחומרת העבירות, נסיבות ביצוען, החבלות שנגרמו למתלונן ולשוטר זיו, והפסיקה הנוהגת.

הענישה שהטיל בית-משפט קמא, כך לטענת המדינה, אינה הולמת את חומרת העבירות ואת חשיבותם של הערכים המוגנים שנפגעו מחמת התנהגותם של המשיבים. בנוסף, הערך של שמירה על השוטרים המייצגים את הציבור במצבים קשים הוא בעל חשיבות רבה שראוי ליתן לו משקל מכריע, והדבר אכן בא לידי ביטוי בענישה שקבע המחוקק בעבירה של תקיפת שוטרים שמאסר חובה בצדה.

המדינה אף הפנתה בעניין זה לפסיקתו של בית-המשפט העליון. לטענת המדינה היה על בית-משפט קמא לייחס משקל של ממש לעברם הפלילי של המשיבים ולעובדה שמשיב 1 כבר הורשע בעבר בעבירה של תקיפת שוטרים, ולחובתו תשע הרשעות קודמות במגוון עבירות ובהן עבירות סמים, אלימות, רכוש, ואיומים.

כמו-כן, לחובתו של משיב 2 שמונה הרשעות קודמות בעבירות סמים, אלימות, רכוש, הפרעה לשוטרים, נשק ומרמה, אם כי הרשעתו האחרונה היא משנת 2009 והתיישנה ביום 31.5.16.

לטענת המדינה שגה בית-משפט קמא משנמנע מלהטיל על המשיב 1 עונש מאסר בפועל נוכח הרשעותיו הקודמות, ומה גם שבמהלך ניהול התיק נדון הוא למאסר בפועל למשך 7 חודשים בגין ארבע הרשעות נוספות בתחום הסמים והפרת הוראה חוקית.

כמו-כן נטען, שבית משפט קמא לא נתן ביטוי בגזר-דינו לכך שהמשיבים לא נטלו אחריות על מעשיהם באופן שהצריך את העדת כל המתלוננים בתיק. העונש שהוטל בסופו של יום אינו מביא לידי ביטוי את העובדה שמעשיהם של המשיבים גרמו לחבלות במתלונן ובשוטר זיו, ובסיכום הדברים גזר הדין חורג לקולא באופן קיצוני,

כשהענישה המקלה אינה משקפת את הפגיעה באינטרס הציבורי.

גזר-דינו של בית-משפט קמא, כך טוענת המדינה, אינו מביא בחשבון את מדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים, ולא רק שאין בגזר הדין משום הרתעה, אלא גישה סלחנית ביותר כלפי מי שהפגין אלימות כנגד אזרחים ואנשי אכיפת החוק.

באשר לחלוף הזמן מציינת המדינה בערעורה, שכתב האיטום הוגש כעשרה ימים בלבד לאחר האירוע. חלק מן הדחיות בתיק נבעו מאי-זימון עדי הגנה או אי-התייצבותם לדיונים, כך שמתאריך 31.12.15 עד 19.7.17 לא התקיימו ישיבות הוכחות בעיקר עקב אי-התייצבות עדי ההגנה לדיונים. מכאן עתירת המדינה לקבלת הערעור והטלת עונש מאסר לריצוי בפועל מאחורי סורג ובריח על המשיבים.

י"א. בישיבה הראשונה שהתקיימה בפנינו ביום 7.11.19, חזר ב"כ המדינה על הטענות שבערעור ושב על העמדה שלפיה יש להטיל על המשיבים עונש מאסר לריצוי בפועל שכן בית-משפט קמא שגה בקביעת מתחם הענישה ההולם וכן בעונש שבסופו של יום הוטל על המשיבים.

עסקינן במקרה זה הן בתקיפת אזרחים בתוך ביתם והן בתקיפת שוטרים תוך גרימת חבלות ויש פער בלתי מוסבר בין ההנמקה שבגזר הדין לבין התוצאה הסופית שבגזר הדין.

כמו-כן הדגיש ב"כ המדינה, שלמשיבים הרשעות קודמות והליך ההוכחות התנהל עד תומו. גם אין לקבל את טענת המשיב 1 שהוא שינה את אורח חייו בשים לב לגיליון הרישום הפלילי, שכן בעוד המשיב 1 מצוי בתנאים מגבילים הוא ביצע עבירות סמים ונדון ל-7 חודשי מאסר בפועל.

בנוסף, טען ב"כ המדינה שלא היה מקום להקל בעונשם של המשיבים בהתבסס על-כך שלא נפתחה חקירה במח"ש בגין תלונות שהגישו המשיבים.

בהתייחס לגזרי דין שהוצגו מטעם ההגנה, ובהם הוטלו עונשים קלים יחסית בגין עבירות מסוג זה טען ב"כ המדינה, שברוב המקרים של המשיבים עליהם הצביעה ההגנה, מדובר בנאשמים ללא עבר פלילי או מי שהודו בהזדמנות הראשונה, ובחלק מכריע מן המקרים היו גם תסקירים חיוביים.

י"ב. מטעם המשיב מס' 1 הוגש לעיונו טיעון בכתב, ובו נטען, שאין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בענישה שהטילה הערכאה הדיונית אלא במקרים של סטייה קיצונית ממדיניות הענישה או כשנפלה טעות מהותית בגזר הדין ולא זה המקרה שבפנינו.

לטעמו של ב"כ משיב 1, הענישה שהוטלה על משיב 1 עולה בקנה אחד עם מדיניות הענישה הראויה וכן ציין, שאין המדובר באירוע מתוכנן אלא בפרץ של התנהגות אלימה והחבלות שנגרמו עקב האלימות הינן ברף החומרה הנמוך.

כמו-כן הצביע ב"כ המשיב 1 על התמשכות ההליכים הואיל ומאז התרחשות האירוע ועד גזר הדין חלפו כ-6 שנים. למרות שכתב האישום הוגש זמן קצר לאחר העבירה התארך ההליך המשפטי, ממגוון סיבות, על פני שנים רבות, ובצדק ייחס בית-משפט קמא משקל משמעותי לטענת חלוף הזמן, כמו גם לתקופת המעצר והתקופות הממושכות בהן שהה המשיב 1 תחת הגבלות שונות.

עוד ציין ב"כ המשיב 1 שיש לייחס משקל למאסר המותנה המחמיר שהטיל בית-משפט קמא על מרשו, וכן נטען, שצדק בית-משפט קמא כשהביא בחשבון את התנהלותה של מח"ש שכלל לא פתחה בחקירה בגין התלונה שהגיש משיב 1 בעניין אלימות חמורה שננקטה כנגדו לטענתו על ידי השוטרים המעורבים אשר כלל לא הוזמנו לחקירה.

בנוסף, הצביע ב"כ המשיב 1 על השינוי המשמעותי שביצע מרשו בחייו, שהתרחק מגורמים עברייניים, הקים משפחה, ועובד באופן מסודר. לטעמו של ב"כ משיב 1, היה מקום להפנות את מרשו לקבלת תסקיר שירות המבחן.

באשר למתחם הענישה ההולם טען ב"כ המשיב 1, בשים לב לפסיקה אליה הפנה בעבירות של גרימת חבלה, ולרבות בגין עבירות של תקיפת שוטרים ועובדי ציבור, כי פסיקה זו תומכת במתחם הענישה ההולם שקבע בית-משפט קמא, תוך מתן הדעת לכך שהחבלות שנגרמו למתלוננים הינן ברף החומרה הנמוך.

לפיכך עתר ב"כ משיב 1 לדחיית הערעור, ובטיעונו בעל-פה בפנינו, בישיבת 7.11.19, הפנה לטיעונים בכתב שהגיש, ולפסיקה אליה הפנה.

לחלופין הוסיף, שככל שדעתו של בית משפט זה שונה, ניתן לשקול הטלת עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות.

י"ג. ב"כ משיב 2 הגיש אף הוא תגובה בכתב לבית המשפט, ותמך בטיעונו של ב"כ משיב 1, ועוד ציין, שמבין שני המשיבים חלקו של משיב 2 הוא הקטן יותר, ובפועל התקיפה המיוחסת לו היא בכך שדחף את השוטר סאמר כעולה מכתב-האישום.

עוד הוסיף ב"כ משיב 2, שהרשעתו האחרונה של מרשו היא משנת 2009, משמע, הרשעותיו הקודמות התיישנו, ואין לזקוף לחובת מרשו את עברו הפלילי, זאת, בנוסף להיותו במעצר כ-18 ימים, ולאחר מכן כ-8 חודשים בפיקוח אלקטרוני, ובהמשך גם היה מצוי בתנאים מגבילים. כמו-כן ציין ב"כ משיב 2, שבתקופה בה התנהל המשפט בבית משפט קמא העתיק משיב 2 את מקום מגוריו לאילת ופתח דף חדש. כמו-כן ציין, שיש ליתן את הדעת לחלוף הזמן.

גם בטיעון שבפנינו חזר ב"כ משיב 2 על הטענות שאותן פירט בטיעון בכתב אשר הגיש והוסיף, שאין אינטרס לציבור שמשיב 2 ירצה עונש מאסר בפועל בבית הסוהר בחלוף 6 שנים ממועד האירוע.

י"ד. בהחלטה שניתנה ביום 7.11.19 הוזמנו תסקירי שירות המבחן לגבי כל אחד משני המשיבים, וכמו כן

חוות דעת מן הממונה על עבודות שירות.

ט"ו. בחוות דעתו של הממונה על עבודות שירות מיום 1.1.20 נקבע, שמשיב 1 מתאים לריצוי עבודת שירות ללא הגבלה.

שירות המבחן, בתסקירו מיום 9.1.20 הפנה לעברו המכביד של משיב 1 הכולל הרשעות בתחומי הסמים, האלימות והרכוש, והוסיף, כי משיב 1 ריצה ארבעה מאסרים בתקופות שונות, האחרון מביניהם בשנת 2016 למשך 7 חודשים.

עוד צוין בתסקיר, כי משיב 1 התקשה לקבל אחריות מלאה למעשיו.

להערכת שירות המבחן ברקע ביצוע העבירות עומדים דפוסים עברייניים והישרדותיים אותם אימץ המשיב 1 מגיל צעיר, וכמו כן קיים קושי בוויסות הרגשי והתנהלות אימפולסיבית.

יחד עם זאת, התרשם שירות המבחן שלראשונה בחייו מציג משיב 1 עייפות מאורח החיים העברייני אותו ניהל עד כה, יש לו מודעות ראשונית לבעייתיות בהתנהלותו, ורצון לשנות מאורח חייו. הרושם הוא שנישואיו של משיב 1, והתרחקותו מן הסביבה המסכנת אותו, מאפשרים לו לערוך התבוננות פנימית, לשאוף לנהל אורח חיים נורמטיבי, ורצון ליטול אחריות על תפקידים שאותם הוא ממלא בחייו. לראשונה שומר משיב 1 על ניקיון מסמים, ובכל אלה יש משום גורמי סיכוי לשיקום. עוד צוין, שמשיב 1 הביע רצון ומוטיבציה להסתייע בשירות המבחן להכוונה ולטיפול.

בתסקירו זה ביקש שירות המבחן, כי נדחה את הדין בעניינו של משיב 1 בשלושה חודשים כדי לבדוק את האפשרויות הטיפוליות המתאימות למשיב 1 כדי לשלבו בהן.

ט"ז. באשר למשיב 2 צוין בתסקיר שירות המבחן מיום 7.1.20, שברישומו הפלילי הרשעות שונות בין השנים 1984 עד 2009 בגין עבירות רכוש, אלימות וסמים. כמו-כן צוין, שהוגשו בעניינו שני כתבי אישום בגין עבירות אלימות שנעברו בשנים 2016-2017.

בשיחה עמו ביטא משיב 2 עמדות קורבניות כשתיאר בעיקר את ההשלכות והנזקים שנגרמו לו מחמת מעצרו, ובכלל זה אובדן העסק שהיה בבעלותו וסיום הקשר עם בת זוגו דאז.

שירות המבחן ציין, שמשיב 2 תיאר צריכת סמים מסוג קנאבואידים מאז שנות ה-20 לחייו ועד לאחרונה, ולאחר שהובהר לו שאם ימשיך בצריכת הסמים לא יוכל שירות המבחן לגבש עבורו תכנית טיפולית, או לבוא בהמלצה בעניינו, ביטא משיב 2 נכונות להפסיק את צריכת הסמים.

בבדיקה הראשונה שמסר משיב 2 נמצאו שרידי סם מסוג קנאבואידים, אך בהמשך שלוש בדיקות נוספות היו

ללא שרידי סם.

שירות המבחן התרשם, שקיימת רמת סיכון גבוהה מצד משיב 2 להישנות עבירות נוספות בתחום הסמים והאלימות בפרט. משיב 2 אמנם ביטא מוטיבציה מילולית להסתייע בטיפול, אך לשירות המבחן לא היה ברור עדיין מה התוכנית הטיפולית המתאימה לו, ומה תהא מידת שיתוף הפעולה מצדו.

גם ביחס למשיב 2 ביקש שירות המבחן דחייה של שלושה חודשים לצורך הרחבת האבחון בעניינו, גיבוש תכנית טיפולית המותאמת למצבו, ומעקב אחר מצבו בתחום הסמים, והגשת תסקיר משלים לאחר מכן.

י"ז. בישיבת בית-המשפט שהתקיימה בפנינו ביום 16.1.20, שמענו את עמדותיהם של באי כוח הצדדים באשר לשאלה האם קיימת הצדקה לדחיית המשך הדיון כבקשת שירות המבחן, כשב"כ המדינה טען, שאין מקום לכך, ואילו באי כוח המשיבים תמכו באפשרות זו.

בהחלטה שניתנה באותה ישיבה התבקש שירות המבחן להגיש תסקירים משלימים בעניינם של שני המשיבים, וכמו כן התבקש הממונה על עבודות שירות להזמין אליו פעם נוספת את משיב 2 לצורך המצאת חוות דעת בעניינו.

י"ח. באשר למשיב 1 הומצא תסקיר משלים של שירות המבחן מיום 1.3.2020. בתסקיר זה צוין, ששירות המבחן התרשם מכך שמשיב 1 מעונין ומסוגל לתת אמון בשירות המבחן לשם הכוונתו, והותאמה עבורו תכנית הן במישור התפקודי והן במישור הטיפולי, ומגיליון הרישום הפלילי עולה שלא נפתחו לו תיקים חדשים.

המלצת שירות המבחן היא, כי לעונשים שהוטלו על משיב 1 בבית משפט קמא יתווסף מרכיב עונשי שיקומי של צו מבחן למשך שנה אחת, שבמסגרתו יפעל שירות המבחן לפי התוכנית הטיפולית שהותוותה למשיב 1, וככל שיראה בית-המשפט לנכון להוסיף לענישה מרכיב מוחשי, ההמלצה היא על הטלת צו שירות לתועלת הציבור בהיקף של 180 שעות.

י"ט. באשר למשיב 2 ציין הממונה על עבודות שירות בחוות דעתו מיום 24.2.20, שאין מניעה לקבוע שיש למשיב 2 התאמה לעבודות השירות, וגם לפי חוות דעת רופא יחידת עבודות השירות נמצא משיב 2 כשיר רפואית לביצוע עבודות שירות ללא מגבלות.

הממונה על עבודות שירות ביקש, כי יתאפשר לו להגיש חוות דעת מלאה ומקצועית בעניין השמתו של משיב 2 בעבודות שירות לאחר שתומצא התייחסות מתאימה של שירות המבחן בנושא שילובו של משיב 2 בטיפול ומסגרתו של הטיפול.

כ. שירות המבחן הגיש ביום 25.2.20 תסקיר משלים בעניינו של משיב 2 וציין, כי במהלך תקופת הדחייה הנוכחית התרשם הוא מנזקקות טיפולית של משיב 2 בתחום ההתמכרויות, ולפיכך הוא הופנה לגורמי הטיפול ביחידה העירונית להתמכרויות באילת.

משיחותיו של שירות המבחן עם גורמי הטיפול עלה, כי בתקופה קצרה זו שיתף משיב 2 פעולה, הגיע לפגישות שנקבעו לו, ומסר בדיקות שנמצאו ללא שרידי סם.

כמו-כן נמסר, שטרם הוגשה בעבורו תכנית טיפולית הואיל ויש צורך בהעמקת השיחות איתו ובהמשך תגובש תכנית טיפולית.

להערכת שירות המבחן שילובו של משיב 2 בטיפול עשויה לצמצם את רמת המסוכנות להישנות ביצוע עבירות.

הואיל ומשיב 2 נמצא בתחילת השתלבותו בטיפול, לראשונה בחייו, מתקשה שירות המבחן להעריך כיום האם יוכל משיב 2 להחזיק מעמד, אך נוכח החלטת בית-המשפט באשר להגשת תסקיר סופי עם ההמלצות מגובשות, ונוכח הערכת שירות המבחן שניתן לבחון את המשך השתלבותו של משיב 2 בטיפול במסגרת צו מבחן, מסר שירות המבחן המלצה שיקומית בדמות צו מבחן למשך שנה, שבמהלכה ימשיך שילובו של משיב 2 בטיפול בתחום ההתמכרויות ביחידה העירונית להתמכרויות. בנוסף, נוכח חומרת העבירות, המליץ שירות המבחן להטיל על משיב 2 ענישה הולמת ומוחשית בדמות מאסר בעבודות שירות ומאסר מותנה.

כ"א. בישיבת בית-המשפט שהתקיימה ביום 5.3.20 עמדה ב"כ המדינה על-כך שיש להטיל מאסר בפועל על שני המשיבים הואיל ובבית משפט קמא נשמעו ההוכחות במלואן, לא הייתה נטילת אחריות מצד המשיבים, והתסקיר הקודם לא היה חיובי.

מכאן עתירת המדינה, נוכח חומרת העבירות להטיל על המשיבים עונש מאסר בפועל.

כ"ב. ב"כ משיב 1 ציין, שהן התסקיר הקודם והן התסקיר הנוכחי מצביעים על נטילת אחריות, שינוי בדפוסי חיים, ורצון עז לטיפול, בהלימה למישור השיקומי.

ב"כ המשיב 1 הוסיף, שמן התסקיר מיום 1.3.20 עולה, שקיימת מוטיבציה מצד מרשו להסתייע בשירות המבחן, וכן רצון מצדו לנהל אורח חיים נורמטיבי. על רקע האמור לעיל באה המלצתו של שירות המבחן, ומה גם שהעבירות בוצעו עוד בשנת 2013.

כ"ג. ב"כ משיב 2 טען בפנינו, כי האמור בתסקיר שירות המבחן מלמד על שינוי משמעותי שחל במשיב 2 אשר נותן כיום בדיקות נקיות, משתתף בטיפול ב"בית חוסן", ומדובר במי שיש לו סיכוי להשתקם, כשהמלצת שירות המבחן היא שיקומית: צו מבחן בשילוב עם מאסר בעבודות שירות.

עוד הדגיש ב"כ משיב 2, כי מרשו הורשע בעבירות פחות חמורות מאלה בהן הורשע משיב 1, וגם עברו הפלילי של משיב 2 מכביד פחות. לכן סבר ב"כ משיב 2, שאין מקום לגזור על מרשו מאסר לריצוי בעבודות שירות, אך ככל שבית משפט זה יסבור, שאין מנוס מלהטיל מאסר ביקש ב"כ משיב 2 שייגזר על מרשו עונש מאסר לתקופה קצרה בעבודות שירות, מה שיאפשר את המשך שיקומו הואיל ועליו להתפרנס ולשלם שכר דירה.

עוד הוסיף ב"כ משיב 2, כי למעשה עתירתו היא שיוטל על משיב 2 צו של"צ, ורק לחלופין עותר הוא שבמידת הצורך יוטל עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות.

כ"ד. לאחר שנתנו דעתנו לכתב האישום שהוגש כנגד שני המשיבים, הכרעת הדין לפיה הורשעו השניים לאחר שמיעת מלוא הראיות בעבירות שיוחסו להם בכתב-האישום, ולאחר שגם עיינו בגליונות הרישום הפלילי של שני המשיבים, בטיעון לעונש בפני בית-משפט קמא, בגזר-דינו של בית-משפט קמא, בהודעת הערעור שהגישה המדינה, בטיעונים בכתב שהגישו באי כוחם של שני המשיבים בתגובה להודעת הערעור, בתסקירי שירות המבחן שהוגשו ביחס לשני המשיבים, וכן בחוות הדעת של הממונה על עבודות שירות, ובטיעוניהם בעל-פה של באי כוח הצדדים בשלוש הישיבות אשר התקיימו בערעור זה, מסקנתנו היא שדין ערעור המדינה להתקבל בחלקו.

כ"ה. מקובלת עלינו טענת המדינה שהעבירות בהן הורשעו שני המשיבים חמורות הן.

שני המשיבים, שלחובת כל אחד מהם הרשעות קודמות במגוון עבירות (אם כי הרשעתו האחרונה של משיב 2 היא משנת 2009) התנהלו בבריונות ובברוטליות, תוך פריקת כל עול, וכאילו אין מורא החוק עליהם, וזאת, הן כלפי אזרחים והן כלפי שוטרים.

אין צריך לומר, שפסיקת בית-המשפט העליון מתייחסת בחומרה לעבירות מסוג זה, בדגש על הצורך להחמיר בענישה כלפי מי שפוגע בשוטרים ובגורמי אכיפת החוק שתפקידם לשמור על בטחון האזרחים ולשמור על הסדר הציבורי.

ראוי להזכיר שסעיף 273 של חוק העונשין, שעניינו תקיפת שוטר, קובע עונש מאסר של עד שלוש שנים ולא פחות מחודש ימים.

סעיף 274 של חוק העונשין, שעניינו תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, קובע עונש מאסר של עד חמש שנים ולא פחות משלושה חודשים.

סעיף 275 של חוק העונשין, שעניינו הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, קובע עונש מאסר של עד שלוש שנים ולא פחות משבועיים.

כ"ו. בענייננו, נחבלו באירוע הן האזרח-המתלונן, והן השוטר ז"ו.

הענישה שהטיל בית-משפט קמא על שני המשיבים אינה עולה בקנה אחד עם העיקרון המנחה בענישה - עיקרון ההלימה, לפי סעיף 40ב של חוק העונשין, ומה גם שבשעת הדין בפני בית-משפט קמא אף לא הוצג אופק שיקומי כלשהו.

חמורה במיוחד התנהלותו של משיב 1 שבעוד ההליך הנוכחי תלוי ועומד הורשע בעבירות סמים ונדון לשבעה חודשי מאסר לריצוי בפועל.

כ"ז. מסקנתנו היא, שהענישה שהוטלה על ידי בית-משפט קמא על שני המשיבים חורגת לקולא, ללא טעמים העשויים להצדיק זאת, ובמידה המחייבת את התערבותה של ערכאת הערעור.

לטעמנו, בגין העבירות בהן הורשעו שני המשיבים, ובשים לב להרשעותיהם הקודמות, היה מקום, **מדעיקרא**, להטיל על כל אחד מהם עונש מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח, תוך הבחנה בין המשיב 1, שחלקו באירוע היה הדומיננטי בהשוואה לחלקו של המשיב 2.

כ"ח. יחד עם זאת, בבואנו להכריע את הדין בערעור זה, התלבטנו בשאלה מה הענישה הראויה **כיום** לשני המשיבים, והצבנו לנגד עינינו את השיקולים הבאים:

(1) חלוף הזמן - האירוע התרחש ביום 12.7.2013 וגזר הדין ניתן ביום 5.9.2019, דהיינו, לאחר חלוף למעלה משש שנים. אכן, נראה שחלקם של המשיבים, בדחיית מועדי ישיבות ההוכחות שנקבעו לשמיעת עדי ההגנה, ואשר נפלו תקלות בזימונם של עדים אלה, לא היה מבוטל כלל ועיקר, אך בסופו של דבר לא ניתן להתעלם מכך שנכון להיום מצויים אנו שש שנים ושמונה חודשים לאחר האירוע.

(2) סיכויים לשיקום - תסקירי שירות המבחן מצביעים, באיפוק ובזהירות רבה, על סיכוי לשיקומם של המשיבים ועלייתם על מסלול של חיים נורמטיביים.

(3) אין זו דרכה של ערכאת הערעור למצות את הדין עם הנאשם כשמתקבל ערעור המדינה על קולת העונש.

כ"ט. **משיב 1** הקים משפחה ועקר למקום מגורים אחר, תוך התרחקות מן הסביבה העבריינית בה שהה קודם לכן. שירות המבחן התרשם שמשיב 1 מבטא רצון לנהל אורח חיים נורמטיבי, מסוגל לתת אמון בשירות המבחן לשם הכוונתו, והותאמה עבורו תכנית הן במישור התפקודי והן במישור הטיפולי. מכאן המלצת שירות המבחן, כי בנוסף לענישה שהוטלה על משיב 1 בבית משפט קמא יוטל עליו צו מבחן

לשנה אחת, כמרכיב עונשי-שיקומי-טיפול, לרבות צו של"צ בהיקף של 180 שעות.

נדגיש, שאיננו רואים כל הצדקה להסתפק בהטלת צו של"צ על משיב 1, הואיל ונוכח חומרת העבירות בהן הורשע, חלקו הדומיננטי באירוע, והרשעותיו הקודמות, אין להסתפק בפחות מתקופת מאסר משמעותית לריצוי על דרך עבודות שירות, חלף מאסר לריצוי בפועל מאחורי סורג ובריח, וזאת, אך מתוך התחשבות בסיכוי לשיקום, ובחלוף הזמן, ומתוך כך שערכאת הערעור אינה ממצה את הדין כשמתקבל ערעור המדינה על קולת העונש.

ל. **משיב 2** עקר אף הוא למקום מגורים אחר ושווה מזה כשש שנים באילת. חלקו באירוע קטן לעומת חלקו הדומיננטי של משיב 1. הרשעתו האחרונה של משיב 2 היא משנת 2009. בתסקירו הראשון ציין שירות המבחן, שקיים סיכוי לשיקום ככל שמשיב 2 ישתף פעולה.

מן התסקיר המשלים מיום 25.2.20 עולה, כי משיב 2 נמצא בתחילת השתלבותו בטיפול בתחום ההתמכרויות, וניתן לבחון את המשך השתלבותו בטיפול במסגרת צו מבחן.

מכאן, המלצת שירות המבחן להטיל על משיב 2 צו מבחן למשך שנה אחת, במהלכה ימשיך שילובו בטיפול בתחום ההתמכרויות ביחידה העירונית להתמכרויות, וכמו כן המליץ שירות המבחן להטיל על משיב 2 מאסר לריצוי על דרך עבודות שירות.

בשים לב לשיקולים שכבר פירטנו לעיל: חלוף הזמן, הסיכוי לשיקום, ואי-מיצוי הדין כשמתקבל ערעור המדינה על קולת העונש, מקובלת עלינו המלצת שירות המבחן באשר למשיב 2.

ל"א. לא למותר להוסיף, וראוי כי שני המשיבים יתנו את דעתם על-כך, שאם לא ימלאו הם אחר הוראה מהוראותיו של צו המבחן, מכל בחינה שהיא, או שיעברו עבירה נוספת, צפויים הם לעונש נוסף על העבירות שבגללן ניתן הצו (דהיינו: "**העבירות המקוריות**"), במקום צו המבחן.

ל"ב. לאחר שהבאנו בחשבון את כלל הטיעונים והשיקולים הרלוונטיים, אנו מחליטים לקבל חלקית את ערעור המדינה, ומורים כדלקמן:

באשר למשיב 1:

1. בנוסף לענישה שהוטלה על המשיב 1 בבית משפט קמא, אנו דנים את המשיב 1 לשמונה חודשי מאסר אותם ירצה בעבודות שירות בהתאם לחוות דעתו של הממונה על עבודות שירות (**אין** לנכות את תקופת מעצרו מתקופת עבודות השירות).

המשיב 1 מוזהר בזאת, כי מדובר בתנאי העסקה קפדניים המצריכים התייבבות רציפה ועל-פי הנחיות החוק והממונה, וכל חריגה מכללים אלה יש בה כדי להביא להפסקת ריצוי עונשו בדרך זו, ונשיאת יתרת העונש במאסר בפועל מאחורי סורג ובריח.

2. אנו מטילים על המשיב מס' 1 צו מבחן לתקופה של שנה אחת.

המשיב 1 מוזהר בזאת, שאם לא ימלא אחר הוראה מהוראותיו של צו המבחן, מכל בחינה שהיא, או שיעבור עבירה נוספת, צפוי הוא לעונש נוסף על העבירות שבגללן ניתן הצו (דהיינו: "**העבירות המקוריות**") במקום צו המבחן.

כל שאר חלקי גזר-דינו של בית-משפט קמא נותרים בעינם ללא שינוי.

על המשיב 1 להתייבב ביום ראשון **21.6.2020** שעה 08:00 בבוקר ביחידת עבודות שירות, מפקדת מחוז דרום, באר-שבע (ליד כלא אשל), לקליטה והצבה.

באשר למשיב 2:

1. הואיל וחלקו של משיב 2 באירוע נשוא הדיון קטן בהשוואה לחלקו הדומיננטי של משיב 1, והרשעתו האחרונה של משיב 2 הייתה בשנת 2009, אנו דנים את משיב 2 לחמישה חודשי מאסר אותם ירצה בעבודות שירות בהתאם לחוות דעת משלימה שימציא הממונה על עבודות שירות לבית המשפט.

המשיב 2 מוזהר אף הוא, כי מדובר בתנאי העסקה קפדניים המצריכים התייבבות רציפה ועל-פי הנחיות החוק והממונה, וכל חריגה מכללים אלה יש בה כדי להביא להפסקת ריצוי עונשו בדרך זו, ונשיאת יתרת העונש במאסר בפועל מאחורי סורג ובריח.

2. אנו מטילים על המשיב 2 צו מבחן לתקופה של שנה אחת.

המשיב 2 מוזהר בזאת, שאם לא ימלא אחר הוראה מהוראותיו של צו המבחן, מכל בחינה שהיא, או שיעבור עבירה נוספת, צפוי הוא לעונש נוסף על העבירות שבגללן ניתן הצו (דהיינו: "**העבירות המקוריות**") במקום צו המבחן.

כל שאר חלקי גזר-דינו של בית-משפט קמא נותרים בעינם ללא שינוי.

ל"ג. הממונה על עבודות שירות ימציא לבית המשפט לא יאוחר מיום **14.6.2020** חוות דעת משלימה בעניין השמתו של משיב 2 (הרצל גמליאל) בעבודות שירות, על מנת שבית משפט זה יוכל ליתן החלטה באשר למועד התייצבותו של משיב 2 לתחילת ריצוי עונש המאסר בעבודות שירות.

אנו מורים לב"כ המשיב 2 להמציא בדחיפות לממונה על עבודות שירות עותק של תסקיר שירות המבחן מיום 25.2.20 בעניינו של המשיב 2 (עיינו פסקה י"ט של פסק דיננו).

אנו קובעים בעניינו של משיב 2 דיון ליום חמישי 18.6.2020 שעה 12:30 בצהרים, ומובהר למשיב 2, שחובתו להיות נוכח בישיבה זו.

על מזכירות בית-המשפט:

1. להמציא **בהקדם** את העתק פסק דיננו לשירות המבחן למבוגרים, ולוודא שצווי המבחן יועברו לחתימה בלשכת האב"ד.

2. שירות המבחן ימציא בהקדם לבית המשפט צווי מבחן (הן ביחס למשיב 1 והן ביחס למשיב 2) שיועברו ללשכת האב"ד לצורך חתימה עליהם.

3. להמציא **בהקדם** את העתק פסק דיננו לממונה על עבודות שירות, שימציא לבית משפט זה לא יאוחר מיום **14.6.2020** חוות דעת בעניין השמתו של המשיב 2 (הרצל גמליאל) בעבודות שירות.

4. **המזכירות** תעדכן את לוח הדיונים בכל הנוגע לקביעת דיון בעניינו של המשיב 2 ביום **18.6.2020** שעה 12:30 בצהרים, **דיון שבו על המשיב 2 ליטול חלק.**

על ב"כ משיב 2 להמציא בדחיפות את העתק תסקיר שירות המבחן מיום 25.2.20 בעניין המשיב 2 לממונה על עבודות שירות.

הערה:

פסק הדין היה מוכן לשימוע ליום 19.3.20, אך שימועו נדחה מחמת משבר נגיף הקורונה.

בהתאם לכך הותאם מועד ההתייצבות של המשיב 1 לביצוע עבודות השירות, וכן מועד הזמנת חוות הדעת המשלימה של הממונה על עבודות שירות לגבי המשיב 2 לתאריך הנוכחי של השימוע.

ניתן היום, כ"ז אייר תש"ף, 21 מאי 2020, במעמד הנוכחים.

כ' סעב, שופט

ב' בר-זיו, שופטת

י' גריל, שופט עמית
[אב"ד]