

עפ"ג 23289/12/13 - א. א. ב. נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"ג 23289-12-13 בימרוו נ' מדינת ישראל

בפני כב' השופט אברהם טל, סג"נ - אב"ד
כב' השופט אהרון מקובר
כב' השופטת זהבה בוסתן

המערער א. א. ב.

נגד

המשיבה מדינת ישראל

פסק דין

בעקבות הסדר דיוני בת"פ 56437-10-10 (בימ"ש שלום ברמלה) הודה המערער בעובדות כתב אישום מתוקן שכלל שני אישומים, שבכל אחד מהם יוחס לו ביצוע של עבירת אימונים כלפי אשתו. בטרם הרשעה הופנה המערער לשרות המבחן על מנת שיינתן תסקיר קצין מבחן במסגרתו תיבחן גם שאלת הרשעתו.

בית משפט קמא הרשיע את המערער, חרף המלצת שרות המבחן להימנע מהרשעה, והטיל עליו 8 חודשי מאסר על תנאי שלא יעבור במשך 3 שנים מיום מתן גזר הדין כל עבירת אלימות פיזית מסוג פשע; 5 חודשי מאסר על תנאי שלא יעבור במשך 3 שנים מיום מתן גזר הדין כל עבירת אלימות פיזית מסוג עוון ו/או אימונים ושל"צ בהיקף של 100 שעות.

הערעור שבפנינו מכוון כנגד ההרשעה ולחילופין כנגד חומרת העונש.

העובדות:

עפ"י הנתען באישום הראשון ביום 24/2/10 בסביבות השעה 20:00, בבית המערער ואשתו, על רקע יכוח שהתגלע ביניהם אודות ריח חריף שנדף מקפה אתיופי ששתתה, השליך המערער מקל קטורת אשר נפל סמוך אליה.

עפ"י הנתען באישום השני, במהלך השנה עובר למתואר באישום הראשון, בהזדמנויות שונות, במועדים ובמקומות שאינם ידועים במדויק, איים המערער על המתלוננת ואמר לה "אני יראה לך מה זה, אני יהרוג אותך".

תסקיר שרות המבחן:

מתסקיר שירות המבחן שהיה בפני בימ"ש קמא עולה שהמערער בן 43, נשוי מזה 23 שנים ואב לחמישה ילדים, הגדול כבן 22 והקטן כבן שש. הוא מתגורר עם אשתו וילדיו בקרית עקרון. המערער נולד באתיופיה כבן הצעיר למשפחה

עמוד 1

שמנתה 12 אחים ואחיות. אביו נפטר בילדותו המוקדמת ואמו גידלה אותו ואת אחיו. המערער עלה לישראל במסע רגלי שנמשך 7 חודשים ובמשך כשנה עד לעלייתו לארץ שהה במחנה אוהלים בסודן. עם עלייתו ארצה בגיל 16 השתלב המערער בפנימייה והשלים 12 שנות לימוד, במסגרת זו גם הכיר את אשתו. המערער התגייס לצבא, שרת שירות מלא כלוחם וכמדריך כושר קרבי בחיל הים ובמהלך השירות הצבאי נישא. מזה 13 שנים המערער עובד במעון "אביב" לחוסים הסובלים מפיגור שכלי, כרכז תפעול, מוכר באגודה האולימפית ומשתתף בתחרויות ריצה בארץ ובעולם.

בהתייחס למערכת הזוגית תאר המערער דינמיקה זוגית תקינה במשך 12 שנה, הכוללת הבנה ותמיכה הדדית וחלוקת תפקידים במסגרתה שני בני הזוג עבדו וגידלו את הילדים אך משנת 2001 החלו חילוקי דעות בינו לאשתו על רקע השקפות וערכים תרבותיים מנוגדים.

לטענת המערער, לאחר לידת בתם השלישית אשתו החלה לעסוק בטקסים תרבותיים מסורתיים ובנסיעות ממושכות לאתיופיה. בארבע השנים האחרונות הוא החל לחוש ריחוק רגשי מאשתו, הסלמה במתחים וקשיי תקשורת ביניהם.

המערער נטל אחריות על מעשיו ותיאר התנהגות אימפולסיבית חריגה מצדו נוכח צבירת תסכול וכעס בתקופה בה אח-אשתו התגורר בביתם ועל רקע הישאבות אשתו לטקסים התרבותיים האתיופיים.

שרות המבחן העריך כי קיים פער בין תפיסתו העצמית של המערער, התופס עצמו כאזרח שומר חוק מוערך ומעורב בחברה, לבין המסורתיות שמייצגת אשתו ותחושות הבושה והתסכול המלוות אותו.

המערער תאר שהמשבר שנוצר גרם לו לבחון באופן ביקורתי את התנהגותו ולהימנע מהמשך התנהגות תוקפנית כלפי אשתו, תוך קבלה והשלמה עם צרכיה והפערים ביניהם.

המערער הציג הסכם "שלום בית" שנערך בינו למתלוננת ממנו עולה כי בני הזוג החליטו לחזור לגור יחד וביקשו לבטל את התביעות שהגישו זה נגד זה בבימ"ש לענייני משפחה.

מהמידע שהתקבל משירותי הרווחה בקרית עקרון עולה שהמתלוננת אינה מוכרת להם, למעט שני מפגשים אליהם הגיעה לאחר שיצאה מהמקלט לנשים מוכות, אליו נכנסה לאחר הגשת התלונה. שרותי הרווחה התרשמו מאשה מטופחת ובעלת כוחות וגורמי הטיפול אישרו כי בני הזוג חזרו לחיות יחד, בעיתוי הנוכחי לא התקבלו דיווחים כלשהם והמשפחה אינה מטופלת.

שירות המבחן התרשם כי המערער הוא בעל כוחות, מוכר ומוערך על רקע הישגיו בספורט ותפקודו בקהילה. למערער חשובה מאד הפסאדה החיצונית ודימויו בעיני הסביבה ומכאן שההליכים המשפטיים הם גורם מרתיע משמעותי עבורו.

המערער שלל בעייתיות בתפקוד ודפוסי התנהגות אלימים. לדבריו הוא עבר תהליך וכיום הוא משלים ומכבד את תפקודה של אשתו, לרבות צרכיה לקיום טקסים מסורתיים.

בתסקיר משלים, שנכתב למחרת התסקיר הנ"ל המליץ שרות המבחן להטיל על המערער צו מבחן לשנה ושל"צ בהיקף של 100 שעות ולהימנע מהרשעת המערער.

פסק דינו של בית משפט קמא:

1. בית משפט קמא ציין כי למעשה אין פער משמעותי בין הצדדים באשר לענישה והמחלוקת היא בשאלת ההרשעה.
2. ביהמ"ש קמא עמד בהרחבה על המסגרת הדיונית המאפשרת הימנעות מהרשעה, לפיה הכלל הוא, כי מקום בו מודה נאשם בבצוע עבירה ירשיע אותו בית משפט ורק בנסיבות יוצאות דופן, בהן אין יחס סביר בין הנזק הצפוי מההרשעה לבין חומרתה של העבירה, ישתמש ביהמ"ש בסמכותו וימנע מהרשעה.
3. המערער הודה בשתי עבירות איומים שכוונו כלפי אשתו ועל אף שאין מדובר באלימות פיזית, עדיין אין להקל ראש בעבירת איומים, בפרט כזו המתרחשת בתוך המשפחה. מדובר בעבירות מהסוג שברגיל לא נכון, מהפן הציבורי, להימנע מהרשעה בגינן.
4. בימ"ש קמא קבע כי יש שורה של הלכות המצביעות על החומרה היתרה הנובעת מכך שהעבירות בוצעו בתוך המשפחה, כאשר הקורבנות הפוטנציאליים נגישים וחשופים יותר לעבריו. עוד מדגישה הפסיקה את אלמנט הביזוי והטלת האימים על הקורבן. נפיצות עבירות האלימות במשפחה, כמו גם נפיצות התופעה הפסולה לפיה ניצני האלימות הפיזית במקרים רבים נובטים לאחר זריעת זרעי האיומים, מחייבת אמירה חד משמעית מבית המשפט לפיה אין להשלים בכל צורה של אלימות במשפחה, בין פיזית ובין מילולית.
5. ביהמ"ש קמא לא התעלם מכך שהעבירות נעברו לפני כ-4 שנים ומאז בני הזוג הגיעו לעמק השווה והם חזרו לחיות יחדיו ואין עדויות להישנות עבירות או לבעיות במשפחה; מעברו הנקי של המערער; מתרומתו ופועלו החיובי בחברה; מהעובדה שמאז האירועים מנהלים המערער והמתלוננת אורח חיים תקין; מנסיבות חייו של המערער עם סיפור עלייה קשה וקליטה מוצלחת; מאורח החיים החיובי אותו מנהל המערער; משרותו בצבא בתפקיד קרבי; מהעובדה שהיה שיאן ישראל באולימפיאדת אתונה ומייצג היום את ישראל בתחרויות המאסטר של בני 38 ומעלה; מהיציבות התעסוקתית; מהעובדה שעבודתו כרכז במעון לאנשים בעלי פיגור שכלי כרוכה בנתינה וכן מהעובדה כי הוא מפרנס יחיד ואב ל-5 ילדים, אשר עול גידולם בעיקר עליו, וכמובן מההודאה ונטילת האחריות המלאה.
6. לצד אלה בחן בימ"ש קמא את הפגיעה העלולה להיגרם למערער מעצם ההרשעה וקבע כי אין נסיבות חריגות ופגיעה משמעותית במערער המצדיקים אי הרשעה. לא הוצגה אינדיקציה לפגיעה ממשית ומשמעותית במערער באופן חריג לנאשם אחר בנעליו ולא הוצגה ראיה לפגיעת ההרשעה בעתידו. שירות המבחן אמנם ממליץ על אי הרשעה אולם לא עולה מהתסקיר חשש כי הרשעה תפגע במערער באורח שאינו סביר.

נימוקי הערעור:

1. הפגיעה המשמעותית שעשויה להיגרם למערער בשל הרשתו נובעת מכך שיתכן שהרשעה תמנע ממנו

להמשיך ולהשתתף בתחרויות בינלאומיות ולייצג את ישראל, תגדע את פרנסתו בכל הנוגע ל"קריירה הריצתית" שלו, אם כאצן ואם כמאמן, על אף שלא צפוי שההרשעה תגרום לפיטוריו ממקום העבודה הנוכחי.

2. נסיבותיו המיוחדות של המקרה, חלוף הזמן מאז ביצוע העבירות, שיקום היחסים בין בני הזוג, נסיבותיו האינדיבידואליות של המקרה והמערער, המלצת שרות המבחן שלא להרשיעו, מצדיקים את ביטול ההרשעה.

3. בית משפט קמא שגה ביישום שיקולי האיזון בסוגיית אי ההרשעה בהתייחס לטיבה של העבירה ולביצועה בתוך התא המשפחתי וכלפי בת זוגו. שאלת הנזק האפשרי מההרשעה אינה שיקול בלעדי המאפיל על כלל השיקולים הנוספים.

נסיבות המקרה מיוחדות בכל פרספקטיבה אפשרית: ההקשר המאוד ספציפי והחולף של המעשים, בפרק זמן מסוים ולפני כ-4 שנים (עובדה המלמדת על חשש מועט להישנות), יחסו החיובי של המערער ושיקום היחסים, האפקט המשמעותי שהיה להליך הפלילי ולפרידת בני הזוג, נסיבותיו האישיות של המערער יוצאות הדופן מהן נלמד אל אופיו החיובי והמופנם על היותו איש משפחה אחראי, רגיש ומסור ועל כישלונו הלא אופייני בתקופת משבר.

4. יש בשיקולים בדבר תרומתו הייחודית וארוכת השנים של המערער לחברה ולקהילה, היותו אתלט מצטיין ועבודתו המסורה בטיפול בחוסים כדי להצדיק אי הרשעה.

5. בית משפט קמא שגה בנמקו את ההרשעה בעצם טיבה של עבירת האיומים במשפחה. נכון שברגיל נוטים להרשיע בעבירות אלה אולם אין בכך כדי לשלול את החובה לבחון כל מקרה על פי נסיבותיו. במקרים דומים, ואף חמורים יותר, נמנעו בתי משפט מהרשעה. לא ניתן לקבל את ההתייחסות הכוללת לסוג העבירה כשיקול המונע אי הרשעה, מחד גיסא, ואת ההתייחסות החד ממדיית לנסיבותיו ולייחודו של עניינו של המערער, מאידך גיסא.

6. ביהמ"ש קמא שגה בנמקו את דחיית ההמלצה שלא להרשיע את המערער בכך שהמערער לא הצביע על אינדיקציה חזקה מספיק לנזק ממשי שייגרם לו נוכח הרשעתו. נזקה של הרשעה כלפי בן 43, ללא עבר פלילי מתעצם אצל אדם מוכר הפועל בתחום הציבורי. בפגיעה נוספת של שלילה אפשרית של היכולת לייצג את מדינת ישראל בתחרויות בינלאומיות רשמיות ופגיעה ביכולתו העתידית לעסוק באימון. אומנם המערער נמנע מפנייה לאיגוד האתלטיקה לצורך קבלת התייחסות מפורטת בשאלות אלו, אולם הימנעותו נבעה מהבושה הגדולה אותה הוא חש וחששו מעירוב גורמים אלו בהליך הפלילי. ביהמ"ש קמא שגה משזקף בושה וחשש אלה לחובת המערער ולכך יש להוסיף שהמערער הוא מפרנס יחיד למשפחה בת 7 נפשות.

פוטנציאל הפגיעה של הרשעת המערער בעתידו הינו ברור ומוחשי על רקע התחום בו הוא עוסק, מבין ומצטיין

ושבו מצוי עתידו.

7. לחילופין, בית המשפט קמא שגה בהטילו על המערער מאסר על תנאי של בן 8 חודשים בגין ביצוע כל עבירת אלימות מסוג פשע. היה על ביהמ"ש להגביל את המאסר על תנאי להקשר הרלוונטי של ביצוע עבירת אלמ"ב. לא נהוג להטיל ענישה על תנאי מחוץ ומעבר להקשר בו ההרתעה דרושה. בעונש המאסר על תנאי שהוטל עליו נחשף המערער לסיכון מוגבר לענישה מעבר למידה הדרושה. הענישה המותנית אינה מתיישבת עם מדיניות הענישה הנהוגה.

תגובת המשיבה

1. בית משפט קמא לא התעלם מהשיקולים הרלוונטיים, לרבות מהעובדה שהעבירות בוצעו לפני 4 שנים, שהמערער שב לחיות עם המתלוננת, עברו הנקי, מפועלו החיובי בחברה ומנסיבות חייו ולמרות זאת הגיע למסקנה כי בנסיבות המקרה אין לסיים את ההליך ללא הרשעה.

2. ההגנה ציינה כי הרשעתו של המערער לא תביא לפיטוריו ולפיכך הרשעתו לא תגרום לפגיעה קונקרטיה במערער.

3. גם אם הרשעת המערער תביא להדרתו מייצוג ישראל בתחרויות ספורט, יש להעדיף את האינטרס הציבורי ולא ניתן להתעלם מכך שמדובר בשני ארועים ולא בארוע בודד.

דין והכרעה:

1. לאחר שעיינו בהודעת הערעור, בתסקיר שרות המבחן, בפרוטוקול הדיון בבימ"ש קמא ובפסק דינו ושמענו את טענות הצדדים, דעתנו היא כי יש לקבל את הערעור ולבטל את הרשעת המערער.

2. איננו מתעלמים מהכלל לפיו הודאה בביצוע עבירה מביאה להרשעה אך בצד הכלל קיים החריג המאפשר הימנעות מהרשעה בהתקיים נסיבות מתאימות.

3. בבוא בית המשפט לבחון את שאלת ההימנעות מהרשעה עליו לשקול ולאזן בין חומרת העבירות אותן עבר הנאשם לבין הנזק שתסב לו הרשעתו וכאשר "הימנעות מהרשעה קשה יותר (אולם לא בלתי אפשרית) ככל שהעבירה חמורה יותר" ראה ע"פ 3829/12 מדינת ישראל נ' אלכסנדר סירוטניקוב (ניתן ביום 17.7.12 פורסם בנבו)). הפסיקה קבעה כי ביטול הרשעה ייעשה במקום בו בית המשפט משוכנע כי מבחינה שיקומית טיפולית ישנה הצדקה למנוע מהנאשם את הפגיעה העתידית (ראה ע"פ 2083/96 תמר כתב נ' מדינת ישראל וע"פ 845/02 מדינת ישראל נ' תנובה בע"מ).

בע"פ 3829/12 הנ"ל, נידונה שאלת ביטול הרשעתו של ספורטאי בנבחרת ישראל שבמסגרת הסדר טעון הודה

והורשע בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה ונהיגה תחת השפעה של משקאות משכרים. באותו מקרה נהג הנאשם בכביש ראשי באשקלון לאחר חצות הליל, כשהוא נתון תחת השפעת משקאות משכרים. כשהתבקש על ידי שוטר לעצור הוא האיץ את מהירות נסיעתו ונסע במהירות לעבר שני הולכי רגל שחצו את הכביש. הולכי הרגל נאלצו לקפוץ לצד הדרך, ובשל כך נמנעה פגיעה בהם. הנאשם עצר רק לאחר מכן, כשנתקל בפקק תנועה.

מתסקיר שרות המבחן שהוגש בעניינו עלה כי הוא אדם נורמטיבי, לוקח אחריות על מעשיו, ההרשעה תיפגע בהתקדמותו המקצועית כספורטאי בנבחרת ישראל בקפיצה על טרמפולינה. שרות המבחן המליץ על ביטול הרשעתו ובשים לב לתסקיר ביטל בית המשפט המחוזי את הרשעתו, בין השאר בשל הפגיעה המשמעותית הצפויה בשיקומו אם הרשעתו תשאר על כנה.

בית המשפט העליון קיבל את הערעור והחזיר את ההרשעה על כנה תוך שקבע כי

"בפסיקה נקבע עוד כי ראוי לנקוט באמצעי חלופי זה רק במקרים יוצאי דופן ובנסיבות חריגות ומיוחדות, בהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה. ראו: ר"ע 432/85 רומנו נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו] 21.8.1985) (להלן: ענין רומנו); ע"פ 2669/00 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד נד

(3)685,690(2000) - והכל בהתחשב במהות מעשה העבירה ובנסיבותיו האישיות של הנאשם. יתר על כן ההימנעות מן ההרשעה קשה יותר (אולם לא בלתי-אפשרית) ככל שהעבירה חמורה יותר. במקרים כגון אלה בתי המשפט אינם נוהגים לראות בחרטה בלבד עילה ליצירתה של הבחנה בין פלוני לבין אלמוני שעבר אותה עבירה (בנסיבות דומות) (ראו: ענין רומנו).

בענין שבכאן, המשיב איננו עומד בקריטריונים הנ"ל, שנקבעו כדי לאפשר במקרים המתאימים הטלת שירות לציבור ללא הרשעה על-פי סעיף 71א(ב) לחוק העונשין כאמור.

אכן המשיב הינו אדם נורמטיבי שפעל ופועל גם לטובת הקהילה, כפי שהיטיב לתאר בית המשפט הנכבד קמא: המשיב הצטיין בביצוע תפקידו בשירות הצבאי; הוא ספורטאי מצטיין בעל משמעת עצמית גבוהה ופוטנציאל רב; הוא הקים מפעל התנדבות כשנתיים לפני האירוע מושא האישום - על מנת לסייע לנזקקים ולילדים בעלי מוגבלויות והרים תרומה ממשית למען אחרים. בנסיבות מיוחדות אלה, צדק בית המשפט המחוזי כאשר נדרש לשיקולים לקולא בענינו של המשיב, בהתחשב בהמלצת שירות המבחן. עם זאת חומרת מעשיו של המשיב - הן נסיעתו ברכב בשכרות הן התחמקותו מהמשטרה - איננה ניתנת לאיזון. על בית המשפט המחוזי הנכבד מוטלת היתה לפיכך החובה לתת למטרות הענישה השונות (עקרון הגמול, ההוקעה, המניעה, ההרתעה והשיקום) את המשקל ההולם בנסיבות המקרה, תוך התחשבות בנאשם הפרטני, והכל בשים לב לעקרון השוויון בפני החוק. איזון מתחייב זה הוטה כאן - מעבר לנדרש - לטובת השיקול השיקומי, אגב הנחת משקל מועט מדי לחומרת העבירות".

4. בענייננו, עסקינן במערער אשר ביצע את האיומים כלפי אשתו לפני כ- 4 שנים, ומאז שיקם את יחסיו עם המתלוננת ושרות המבחן התרשם כי להליך הפלילי היה אפקט משמעותי על התנהלותו. נסיבותיו האישיות של המערער, אשר עלה מאתיופיה לאחר מסע רגלי שנמשך 7 חודשים ובמשך שנה עובר לעלייתו שהה במחנה אוהלים בסודן, הן יוצאות דופן. שרות המבחן עמד על אופיו החיובי והמופנם של המערער, על היותו איש משפחה אחראי, רגיש ומסור, על כישלוננו הלא אופייני בתקופת משבר, על תרומתו רבת השנים לחברה ולקהילה, על היותו אתלט מצטיין ועל כך שבעבודתו הוא מטפל במסירות בחוסים.

5. הותרת הרשעת המערער על כנה עלולה להביא לשלילת יכולתו לייצג את מדינת ישראל בתחרויות בינלאומיות רשמיות, ולפגוע ביכולתו העתידית לעסוק באימון. אומנם המערער, שהוא כאמור שיאן ישראל והשתתף במרתון באולימפיאדת אתונה, נמנע מפנייה לאיגוד האתלטיקה לצורך קבלת התייחסות מפורטת בשאלות אלו, לדבריו בשל הבושה, אולם קרוב לוודאי שאדם שהורשע בפלילים יתקשה, ואף לא יוכל, לייצג את מדינת ישראל ולא יוכל לאמן צעירים, כפי שמתכוון המערער לעשות, מה עוד שבענייניו מדובר ברמות הגבוהות ביותר של הצטיינות והישגים בזירה העולמית.

בנסיבות אלה יש לומר כי פוטנציאל הפגיעה של הרשעת המערער בעתידו הינו ברור ומוחשי על רקע התחום בו הוא עוסק בהצטיינות.

6. בהבדל מהמקרה שנידון בע"פ 3829/12 הנ"ל, הרי המעשים בהם הודה המערער כלפי אשתו אינם ברף חומרה שאינו מאפשר, בנסיבות המקרה, הימנעות מהרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה אחרים.

7. אין חולק כי עבירות אלימות המתרחשות בתוך המשפחה אינן מסוג העבירות שראוי, בדרך כלל, להימנע מהרשעה אך כל מקרה נבחן לנסיבותיו.

בנסיבות מקרה זה העמדת הפגיעה שעלול המערער להיפגע אם תוותר הרשעתו על כנה אל מול חומרת מעשיו, בהצטרף לשאר הנסיבות המקלות שפורטו (עברו הנקי, חלוף הזמן, חזרת בני הזוג זה לזו, עיסוקו הנורמטיבי של המערער ועוד), מצדיקה את נקיטת החרג של ביטול ההרשעה.

8. לאור האמור, אנו מקבלים את הערעור ומבטלים את ההרשעה ואת עונשי המאסר על תנאי שהוטלו על המערער.

המערער יחתום על התחייבות בסכום של ₪ 5,000 שבמשך שנתיים מהיום לא יעבור עבירה של איום או תקיפה מכל סוג.

לא יחתום המערער, ייאסר ל- 7 ימים.

יתר חלקי גזר דינו של בית המשפט קמא יוותרו על כנם.

ניתן והודע היום ב' אדר תשע"ד, 02/02/2014 במעמד ב"כ הצדדים והמערער.