

ת"פ 3207/07/16 - מדינת ישראל נגד ק ב - נוכח

בית משפט השלום בקריית גת

28 דצמבר 2017

ת"פ 3207-07-16 מדינת ישראל נ' ב
בפני כב' הסגנית נשיאה נגה שמואלי-מאייר
מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד אבי דהן - נוכח
נגד
ק ב - נוכח
ע"י ב"כ עו"ד אלכסנדר שקלובסקי - נוכח

המאשימה

הנאשם

גזר דין

א. רקע עובדתי

1. כפי הנטען בכתב האישום המתוקן, ביום 28.06.2016 בסמוך לשעה 23:00, תקף הנאשם את רעייתו (להלן: "**המתלוננת**") בכך שתפס בבגדיה וחבט כמה מכות אגרופ בראשה. בהמשך, הנאשם עזב את המתלוננת, אך חזר אליה בעודה בוכה וישובה על הרצפה, סטר לה, אמר: "תהי בשקט את מפריעה לשכנים", ואחז אותה בפניה. עוד ובהמשך, הנאשם נעל את דלת הדירה ואמר למתלוננת: "אם תצאי יהיה יותר גרוע". כתוצאה ממעשים אלו, שבוצעו לאחר שהמתלוננת העירה לנאשם על הרגלי צריכת האלכוהול שלו, נגרמו למתלוננת סימני חבלה בצווארה.
2. הנאשם הודה במיוחס לו לעיל, ועל יסוד הודאתו זו, הורשע בעבירות של **תקיפה הגורמת חבלה ממש לבן זוג**, לפי סעיף 382(ג) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**"); **ואיומים**, לפי סעיף 192 לחוק העונשין.
3. הצדדים לא הגיעו להסכמות בעניין העונש, אך הוסכם כי עובר לגזירת הדין, יופנה הנאשם לשירות המבחן על מנת שיתקבל תסקיר בעניינו.
4. בעניינו של הנאשם התקבלו ארבעה תסקירים, שבסופם המליץ שירות המבחן להשית על הנאשם ענישה בדמות צו מבחן, מאסר מותנה, התחייבות, פיצוי, וככל שיימצא כשיר לכך, גם מאסר קצר לריצוי בעבודות שירות. בגופם של התסקירים, שירות המבחן עומד ארוכות על קורות חייו וחיי משפחתו של הנאשם, על עמדתה ומצבה דהיום של המתלוננת, על ההליכים הטיפולים שבהם השתתף הנאשם ויחסו לעבירות, ועוד. מטעמים של צנעת הפרט לא אעלה עלי גזר הדין את כל המפורט בתסקיר, לבד מאותם נתונים הרלוונטיים לשאלת הענישה, שאליהם אתייחס בהמשך.
5. מחוות דעת הממונה על עבודות השירות, שהתקבלה ביום 04.10.2017, עולה כי לנוכח מחלה לבבית שבה לקה הנאשם, הלה אינו כשיר "טוטלית" לביצוע עבודות שירות.

ב. טיעוני הצדדים (עיקרי הדברים)

6. באת כוח המאשימה פירטה את מעשיו של הנאשם, עמדה על הנסיבות המחמירות הנלוות אליהם, על הערכים המוגנים שנפגעו; ועתרה לקבוע מתחם עונש הנע בין 8 ל-18 חודשים מאסר. בהמשך, התובעת ציינה כי אינה מתעלמת מעברו הפלילי הנקי של הנאשם ומהודאתו במיוחס לו, אולם הפנתה גם לכך שעד היום המתלוננת שוהה במקלט לנשים מוכות. לבסוף, ביקשה באת כוח המאשימה שלא לאמץ את המלצת שירות המבחן, ולהשית על הנאשם עונש מאסר ברף הגבוה של מתחם העונש ההולם, לצד מאסר מותנה, קנס ופיצוי.
7. מנגד, ההגנה הפנתה, בין היתר, להליך השיקומי שעבר הנאשם, להודאתו שניתנה בהזדמנות הראשונה, לקבלת האחריות מצדו, ולפרק הזמן שבו היה עצור מאחורי סורג ובריח ובהמשך משוחרר תחת תנאים מגבילים. כמו כן, בא כוח הנאשם הפנה למצבו הרפואי של הנאשם ולכך שבגינו הוא אינו כשיר לבצע עבודות שירות. בהינתן אלה, ולאחר שנטען כי מתחם העונש ההולם במקרה הנדון צריך לנוע בין מאסר מותנה לבין 8 חודשים מאסר, עתר הסנגור לקבל את המלצת שירות המבחן (אשר המליץ להשית על הנאשם עבודות שירות, רק במקרה שבו הוא ימצא כשיר לכך), ובפרט להימנע מהשתת מאסר בפועל.
8. הנאשם אשר קיבל את "זכות המילה האחרונה", הצטער על מעשיו והפנה למצבו הבריאותי והכלכלי, ולהליך הטיפול שהוא עבר ועודנו עובר.

דין והכרעה

9. בהתאם למתווה שהותווה על ידי המחוקק בתיקון 113 לחוק העונשין (ופורש לאחר מכן בפסיקתו של בית המשפט העליון), אקבע בשלב הראשון את מתחם העונש ההולם; ולאחר מכן אגזור את העונש המתאים לנאשם, תוך בחינה אם יש מקום לסטות לקולא מהמתחם שנקבע או שמא יש לקבוע את העונש בגדרו (אודות המתווה לגזירת העונש, ראו למשל: ע"פ 8641/12 מוחמד סעד נ' מדינת ישראל, (05.08.2013)).

ד. קביעת מתחם העונש ההולם

10. כאמור בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, קביעת מתחם העונש ההולם תיעשה בהתאם לעקרון ההלימה (הוא העיקרון המנחה בענישה), תוך התחשבות בנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, בערכים החברתיים שנפגעו כתוצאה מביצוען, במידת הפגיעה בהם ובמדיניות הענישה הנוהגת.
11. **הערכים החברתיים המוגנים** שנפגעו כתוצאה ממעשי האלימות הפיזית של הנאשם כלפי בת זוגו, הינם שמירה על שלמות גופם, שלומם וביטחונם של בני משפחה בכלל, ובני זוג בפרט, כאשר בדרך כלל מדובר בשמירה על החלשים מפני התעמרותם של החזקים. כך גם, לא זו בלבד שעבירות של אלימות במשפחה מבוצעות בדרך כלל בחדרי חדרים רחוק מכול עין, אלא שגם לא אחת נמנעים הקורבנות מלפנות לרשויות אכיפת החוק, הן בשל תלות רגשית או כלכלית בעבריו והן בשל הרצון לשמור על שלמות התא הזוגי, מה שמקשה עוד יותר על גילויין של העבירות ועל העמדתם של העבריינים לדין. לאור אלה, נדמה כי לא בכדי מצא המחוקק לקבוע כי העונש המרבי הקבוע לצדה של עבירת התקיפה הגורמת חבלה של ממש יוכפל בשעה שזו מבוצעת כלפי בת זוג (ראו דבריה של כב' השופטת א' פרוקצ'יה בע"פ 6758/07 פלוני נ' מדינת ישראל, (11.10.2007); ודבריו של כב' השופט י' עמית בע"פ 669/12

בעצם ביצוע עבירת האיומים, פגע הנאשם בערכים שנועדו להגן על שלוות נפשו של הפרט ועל חופש הפעולה שלו, זאת כאשר מעשה האיום נועד להניע אדם לבצע פעולה כלשהי בניגוד להסכמתו החופשית, או להניאו מפעולה אותה ביקש לבצע (ר' והשוו דבריו של כב' השופט א' גולדברג בע"פ 103/88 **משה ליכטמן נ' מדינת ישראל**, פ"ד מג(3) 373, 379 (1989)). בדומה לאמור בכל הנוגע לעבירות התקיפה, גם חומרתה של עבירת האיומים מתעצמת מקום בו היא מופנית כלפי בת זוג (ראו והשוו דבריו של כב' השופט ס' ג'ובראן ברע"פ 6577/09 **ניר צמח נ' מדינת ישראל**, (20.08.2009)).

12. לאור הנסיבות שנולו לביצוע העבירות, כפי שאלה יפורטו בהמשך, ובייחוד בשים לב לאופיים של מעשי האלימות הפיזית והמילולית שהופנו מצדו של הנאשם כלפי המתלוננת, מצאתי כי במקרה הנדון **מידת הפגיעה** בערכים המוגנים מצויה ברף הבינוני.

13. במסגרת בחינת **הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה**, נתתי דעתי לאופייה של האלימות אשר הופעלה מצדו של הנאשם כלפי המתלוננת - עת סטר לה, אחז בפניה וחבט בראשה במכות אגרופ - ובייחוד בולט בחומרתו המעשה האחרון. מנגד, ייאמר כי דברי האיום שהשמיע הנאשם כלפי המתלוננת אינם מצויים ברף חומרה גבוה, אם כי לא ניתן להתעלם מכך שלאיום המילולי שמא המתלוננת תצא מהדירה, שאז יהיה "יותר גרוע", נלווה מעשה פיזי של נעילת דלת הדירה על ידי הנאשם, מה שבוודאי מגביר את החשש ואת תחושת המאוימות בליבה של המתלוננת. עוד יצוין, כי לגדרי המונח "חבלה של ממש", כמשמעותו בחוק העונשין, יכולות להיכנס חבלות במנעד חומרה רחב. במקרה הנדון, החבלות שנגרמו למתלוננת לא פורטו בכתב האישום המתוקן, למעט ציון מיקומן, ומכאן שעל בית המשפט לילך בדרך המקלה עם הנאשם ולהניח כי חבלות אלו מצויות ברף הנמוך של המנעד האמור. אם כי, ייאמר שבתיק הנדון נדמה כי העיקר איננו טמון בנזק הגופני שנגרם למתלוננת, כי אם הפגיעה האנושה באורח חייה שמתבטאת בכך שעד היום היא נאלצת לשהות, ביחד עם ילדיה, במקלט לנשים מוכות. כמו כן, אף אין להתעלם מהנזק הפוטנציאלי אשר היה טמון במעשיו של הנאשם, כאשר ברי כי מכות אגרופ המכוונות לראש, היו עלולות לגרום למתלוננת נזק חמור בהרבה מזה שנגרם בסופו של יום.

בנוסף, נתתי דעתי לכך שאת העבירות ביצע הנאשם לאחר שהמתלוננת העירה לו על הרגלי שתיית האלכוהול שלו. למעשה, בשעה שיש להניח כי המתלוננת בסך הכול ביקשה להביע את דאגתה למצבו של הנאשם ולמצב משפחתם, הלה בחר לגמול לה דווקא באלימות, הן פיזית והן מילולית, בבחינת רעה תחת טובה. לצד אלה ולקולא, יש ליתן את הדעת לכך שלמעשיו של הנאשם לא קדם תכנון מוקדם, ונדמה כי אלו בוצעו בעדיני דריתחא. אולם, יצוין כי אין להפריז במשקל שיש ליתן לנסיבה אחרונה זו, שכן כמעט לעולם מבוצעות עבירות האלימות כנגד בני זוג ללא תכנון מוקדם ומתוך התפרצויות כעס ספונטניות - מה שעדיין אינו מפחית מחומרתן. מה גם, שבמקרה הנדון אין המדובר במי שברגע של אובדן עשתונות הכה את המתלוננת ומיד הבין את החומרה שבמעשה וחדל ממנו. אדרבה, ממקרא עובדות כתב האישום המתוקן מצטיירת התנהגות בריונית ושלוחת רסן של הנאשם, אשר ממאן להירגע ומכה את המתלוננת בכמה "מקטעים" שונים. ברי כי בית המשפט יגזור את דינו של הנאשם אך ורק על סמך סעיפי האישום שבהם הוא הורשע. קרי, עבירה אחת של תקיפה הגורמת חבלה של ממש לבת זוג ועבירה אחת של איומים. עם זאת, התנהגותו כמכלול, כפי שזו מתוארת בכתב האישום המתוקן, תובא בחשבון לעניין קביעת מתחם העונש ההולם.

14. בכל הנוגע ל**מדיניות הענישה הנוהגת**, סקירת הפסיקה מלמדת כי במקרים שבהם הורשעו הנאשמים בעבירות של תקיפה הגורמת חבלה של ממש לבת זוג ואיומים, נקבעו בעניינם מתחמי ענישה שתחילתם לעיתים במאסר מותנה ולעיתים במאסר שבשים לב לאורך תקופתו ניתן לרצותו בעבודות שירות, וסופם בעונשי מאסר ארוכים יותר, לתקופות הנעות סביב 14 חודשים. ויוער, ברי כי בכל מקרה ומקרה הושפעו מתחמי הענישה, בין היתר, מאופיים של

מעשי האלימות והאימים, חומרת החבלות שנגרמו, ויתר הנסיבות הנלוות לביצוע העבירות. כדוגמא למנעד הענישה שלעיל, ראו למשל: עפ"ג (מחוזי מרכז) 60176-03-16 **אליאס נ' מדינת ישראל**, (01.05.2016); עפ"ג (מחוזי מרכז) 27847-08-15 **גרופי נ' מדינת ישראל**, (22.11.2015); עפ"ג (מחוזי ירושלים) 41415-04-15 **פלוני נ' מדינת ישראל**, (12.10.2015); עפ"ג (מחוזי באר שבע) 25919-11-14 **סקומרוחין נ' מדינת ישראל**, (14.01.2015); עפ"ג (מחוזי חיפה) 34416-11-13 **מועין עזוקה נ' מדינת ישראל**, (06.03.2014); ת"פ (שלום ירושלים) 30739-05-15 **מדינת ישראל נ' פלוני**, (10.11.2016); ת"פ (שלום עכו) 8982-12-14 **מדינת ישראל נ' פלוני**, (04.07.2016); ת"פ (שלום אילת) 53811-09-14 **מדינת ישראל נ' פלוני**, (07.06.2016); ות"פ (שלום תל אביב יפו) 58245-09-14 **מדינת ישראל נ' פלוני**, (09.11.2015).

דוק, בסקירת הפסיקה שלעיל עמדתי על מתחמי הענישה שנקבעו, כאשר ברי כי העונשים שנגזרו בגדרי המתחמים או מחוצה להם, הושפעו מהנסיבות שאינן קשורות בעבירות וממאפייניו האישיים של כל נאשם ונאשם, כגון קיומו או היעדרו של עבר פלילי, הודאה במעשים והכאה על חטא, השתתפות בהליכים טיפוליים-שיקומיים, וכיוצא באלה. עוד יצוין, כי עיינתי בפסיקה שאליה הפנתה המאשימה (ההגנה בחרה שלא להפנות לפסיקה בעניין מתחמי הענישה), אולם העיון בה נעשה תוך ביצוע האבחנות המתבקשות בין המקרים שנדונו שם לבין המקרה שבפנינו, ובשים לב לסוג העבירות שיוחסו בכל מקרה ומקרה, הנסיבות שנלוו אליהן והמאפיינים האישיים והייחודיים של הנאשמים השונים. כן יצוין, כי חלק מפסקי הדין שאליהם הפנתה המאשימה ממילא אינם מתיישרים עם מתחם העונש ההולם - ככל שהדברים נוגעים לרף התחתון שלו - שהיא עצמה עתרה לקבוע.

על כל פנים - וזאת חשוב להדגיש ולהזכיר - הענישה היא אינדיווידואלית ו"אין עסקין בשיטת ניקוד, או באריתמטיקה. ענישה היא מלאכת מחשבת - ולא מלאכת מחשב" (ע"פ 5768/10 **פלוני נ' מדינת ישראל**, (08.06.2015)). לעולם אין לגזור עונשו של נאשם על סמך כותרות העבירות שבהן הוא הורשע, ויש להתחשב במכלול הנסיבות בכל מקרה לגופו. מה גם, ששומה עלינו לזכור כי השיקול של "מדיניות הענישה" הינו אך שיקול אחד מבין מכלול השיקולים אותם ישקול בית המשפט בטרם קביעת מתחם העונש ההולם וגזירת הדין (ראו בעניין זה ע"פ 1903/13 **חמודה עיאשה נ' מדינת ישראל**, (25.06.2013)).

15. כללם של דברים, לאחר שנתתי דעתי למכלול השיקולים המעוגנים בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, כפי שפורט לעיל, ובייחוד בשים לב לאופייה של האלימות שהופעלה מצדו של הנאשם, **מצאתי לקבוע כי מתחם העונש ההולם ינוע במקרה הנדון בין 3 חודשים מאסר בפועל, שיכול שירוצה בעבודות שירות, לבין 14 חודשים מאסר בפועל.**

ה. גזירת העונש המתאים לנאשם

16. אשר לגזירת עונשו של הנאשם בגדרי מתחם העונש ההולם, כאמור בסעיף 40ג(ב) לחוק העונשין, על בית המשפט לשקול בעניין זה את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, כפי שאלו מפורטות בסעיף 40יא לחוק העונשין.

17. בעניין זה, נתתי דעתי לעובדה כי לנאשם עבר פלילי נקי, כאשר יש בדברים אלה כדי ללמד אודות היעדר דפוסים עברייניים מושרשים וכי המדובר במעידה חד פעמית שלו. כן שקלתי את הפגיעה שעלולה להיגרם לנאשם ככל שיושת עליו עונש מאסר, וזאת בשים לב לכך שהכלא זר לו ולנוכח מצבו הרפואי, שאודותיו ארחיב בהמשך. בנוסף, בית המשפט מביא בחשבון את העובדה שהנאשם הודה במיוחס לו, ובכך הביא לחיסכון בזמן שיפוטי יקר ואף חשוב מכך - ייתר את הצורך בהעדתה של המתלוננת. מה גם שבמקרה הנדון, וכפי שעוד אעמוד על כך בהמשך, בסופו של יום להודאתו זו גם הצטרפה קבלת אחריות על המעשים וחרטה כנה. בנוסף, לא נעלמו מעיני נסיבותיו האישיות של הנאשם, כפי שאלו פורטו בתסקירי שירות המבחן. אם כי, המשקל שיינתן לנסיבה זו לא יהיה רב, שכן כלל לא נהיר

עד כמה גדולה הייתה השפעתן, אם בכלל, על ביצוע העבירות שבגינן הוא נותן היום את הדין.

זאת ועוד, בית המשפט שוקל את העובדה שהנאשם היה עצור כשבוע וחצי מאחורי סורג ובריח ובמשך תקופה ארוכה נוספת היה נתון תחת תנאים מגבילים. ברי כי הליך המעצר איננו עונש או "מקדמה על חשבון העונש", אולם בדומה להערכתו של שירות המבחן, גם לדידי היה בכך כדי להבהיר לנאשם את חומרת מעשיו ולהרתיעו מפני ביצוע עבירות נוספות בעתיד. כמו כן, סבורתני כי אף ניתן ליתן לנסיבה זו משקל מה במסגרת סעיף 40א(3) לחוק העונשין.

18. כל אלה, על פניו, היו צריכים להביא את בית המשפט למסקנה כי יש לגזור את עונשו של הנאשם ברף התחתון של מתחם העונש ההולם. אולם, **בשים לב להליך השיקומי שעבר הנאשם; מצבו הרפואי; וכשבגין מצב רפואי זה הוא אינו כשיר לבצע עבודות שירות** - שוכנעתי כי במקרה הנדון אף יש מקום לסטות לקולא ממתחם העונש ההולם אשר קבעתי, ולהימנע מהשתת רכיב מאסר בפועל. ובמה דברים אמורים?

19. כידוע, סעיף 40ד(א) לחוק העונשין קובע כי בית המשפט רשאי לסטות לקולא ממתחם העונש ההולם מקום בו הוא מצא כי הנאשם השתקם או שקיים סיכוי של ממש שישתקם בעתידו.

ובענייננו, עסקינן בנאשם אשר עבר מהפך - פשוטו כמשמעו - בתפיסותיו ועמדותיו, ונרתם באופן מלא ומוחלט להליכים השיקומיים-טיפוליים אשר הוצעו לו. כך ובתחילת הדרך, בעת פגישתו הראשונה בשירות המבחן, הנאשם שלל שימוש באלימות פיזית מכוונת נגד המתלוננת, השליך עליה את האשם, ניסה כל העת להציגה באור שלילי, הביע עמדה קורבנית, נמנע מלקבל אחריות על מעשיו ושלל כל נזקקות טיפולית, בין אם בתחום האלכוהול ובין אם בתחום האלימות.

אולם, בדיון שנערך לאחר מכן, הנאשם הצהיר על רצונו להשתלב בהליך טיפולי וביקש לקבל הזדמנות נוספת לעשות כן. ואכן, מנקודה זו והלאה חל כאמור מהפך מוחלט בתפיסותיו ועמדותיו. וכך, כפי שתואר בתסקיר השני, בשיחתו עם שירות המבחן הנאשם קיבל אחריות על מעשיו והיה ער לפגיעה שנגרמה למתלוננת. כמו כן, הנאשם ביטא נכונות להשתלב באבחון הנוגע לדפוסי צריכת האלכוהול שלו, והופנה עוד בפברואר 2017 למרכז לטיפול בנפגעי אלכוהול. במסגרת זו, הנאשם השתתף בשבע פגישות פרטניות וביצע בדיקות נשיפה שהעידו על אי שימוש באלכוהול. בנוסף, הנאשם אף שולב והשתתף בחמישה מפגשים קבוצתיים במסגרת קבוצת התמודדות ייעודית ליוצאי אתיופיה. מגורמי הטיפול נמסר, כי הנאשם הגיע בזמן לכל המפגשים, הפרטניים והקבוצתיים, גילה יחס אחראי לטיפול ויכולת לבטא תכנים מעולמו הפנימי והנוגעים למאפייני השימוש באלכוהול. ולבסוף, לאחר אבחון מעמיק, התרשם הצוות המקצועי כי לנאשם אין דפוסי שימוש לרעה באלכוהול.

הנאשם אף לא עצר הילוכו בטיפול בתחום צריכת האלכוהול, אלא ביטא נכונות להשתלב גם בטיפול ייעודי בתחום האלימות הזוגית. בהינתן אלה, הוא שולב ביוני 2017 בטיפול במסגרת המרכז למניעת אלימות במשפחה. מגורמי הטיפול במרכז, נמסר כי הנאשם מגיע בזמן לטיפול מדי שבוע, מגלה מחויבות אישית לתהליך הטיפולי, ממשיך להעמיק את מודעותו העצמית ביחס למניעי התנהלותו במערכת הזוגית, משתף מעולמו האישי, מתייחס להתנהגותו האלימה ומכיר בכך שזו עלולה להיות לא תקינה במצבים של אובדן שליטה על רקע אימפולסיבי. כן יצוין, אם לא די בהתרשמויות שלעיל של גורמי הטיפול, כי אודות רצינות כוונותיו להשקיע ולהירתם לטיפול יכולה להעיד העובדה שחרף מצבו הרפואי ועל אף שגורמי הטיפול היו נכונים לאפשר לו להשקיע יותר זמן בשיפור בריאותו - הנאשם ממשיך עד היום להגיע באופן קבוע וסדיר למפגשים הטיפוליים.

כמו כן, גם שירות המבחן עצמו מציין כי עם הזמן הנאשם גילה יותר ויותר יכולת ליתן אמון בגורמים המקצועיים ורצון לקבל כלים לתמיכה וסיוע. לאור כל אלו, נדמה כי לא בכדי, בסופו של יום העריך שירות המבחן כי המסוכנות הנשקפת מהנאשם פחתה, שכן הוא מצליח להציב גבולות להתנהגותו, נמנע במשך תקופה ארוכה מיצירת קשר עם המתלוננת

ונרתע מעצם ההליך המשפטי.

אכן, לא נעלמה מעיני העובדה כי הנאשם עודנו מגלה נוקשות מסוימת באשר לאפשרות פרידתו מהמתלוננת. דא עקא, בשים לב לכברת הדרך שהוא עבר - כאשר מזה כעשרה חודשים תמימים הוא משתתף בהליכים הטיפולים השונים, תוך הבעת מוטיבציה רבה ומסירות לכך, והתמדה חסרת פשרות ומעוררת רושם, ולאחר שאף נשלל שימוש לרעה מצדו באלכוהול - סבורתני כי גם אם עוד צפויה לו דרך בפן הטיפולי, הרי שכבר עתה ניתן לומר, למצער, שקיים סיכוי ממשי ביותר כי הנאשם ישתקם באופן מלא בעתיד. מה גם, שבמסגרת הענישה שתושט עליו, הנאשם עוד ימשיך ויעמיק את השתתפותו בהליך הטיפולי.

עוד אוסיף ואומר, כי גם להתרשמותי הבלתי אמצעית מהנאשם ומדבריו בשלב הטיעונים לעונש, עולה כי הלה מקבל אחריות מלאה על מעשיו ומצטער עליהם, תוך שניכר כי הדברים נאמרו על ידו לא רק מהשפה אל החוץ, אלא שהוא מכה על חטא מעומק ליבו ובצורה אותנטית. והרי שגם בכל אלה יש כדי להעיד אודות הפחתה, ושלא לומר איונה המוחלט, של המסוכנות הנשקפת ממנו.

סיכומי של דבר, בשים לב להליך הטיפולי ארוך הטווח והרב ממדי שעבר ועודנו עובר הנאשם, והשינוי המשמעותי שחל בתפיסותיו ועמדותיו - כאשר נדמה כי כיום עומד בפניי "אדם חדש" ושונה בתכלית מזה שביצע את העבירות שבמוקד כתב האישום המתוקן ושעמד בפני שירות המבחן בפגישתם הראשונה - מצאתי ליתן משקל ניכר לשיקולי השיקום, ולגזור עליו עונש החורג לקולא ממתחם הענישה אשר קבעתי.

20. למעשה, די היה לי באמור עד כה כדי להגיע לכלל מסקנה לפיה יש להשית על הנאשם עונש החורג לקולא ממתחם הענישה. אולם, מצאתי כי במקרה הנדון קיים טעם נוסף לעשות כן, והכוונה למצבו הרפואי של הנאשם, כפי שזה מצטייר מהמסמכים שהוצגו לשירות המבחן ולרופא שב"ס (בעת פגישתו של הנאשם עם הממונה על עבודות השירות).

וכך, כפי שעולה מתסקירי שירות המבחן, שכאמור נסמכים על מסמכים שהציג הנאשם, האחרון לקה בבעיות בליבו ואף נזקק לטיפולים דחופים בגין כך, אושפז ועבר צנתור. כן יצוין, במאמר מוסגר, כי בגין מצב רפואי זה, בין היתר, הנאשם נעדר מעבודתו ואף חושש ליציבותו התעסוקתית. כמו כן, גם מחוות דעת הממונה על עבודות השירות, עולה כי לאחר שרופא שב"ס עיין במסמכיו הרפואיים של הנאשם ושמע את דבריו של האחרון, הלה נמצא כאינו כשיר "טוטלית" לביצוע עבודות שירות.

כידוע, במקרים חריגים יכול מצבו בריאותי של נאשם, **כשלעצמו** ואף בהיעדר שיקולי שיקום (שבמקרה שלנו מתקיימים גם מתקיימים), להצדיק סטייה לקולא ממתחם העונש ההולם (וראו בעניין זה, פסק הדין בעניינו של אורי לופליאנסקי, בע"פ 4456/14 **אביגדור קלנר נ' מדינת ישראל**, (29.12.2015); וע"פ 4506/15 **צבי בר נ' מדינת ישראל**, (11.12.2016)). ודוק, ברי כי כל מקרה צריך להיבחן לגופו ולא בכל מקום שבו עסקין בנאשם הלוקה בבריאותו, יביא הדבר מניה וביה לסטייה לקולא ממתחם העונש וממילא גם לא להימנעות מהשתתף עונש מאסר. לצד אלה, אין להתעלם מהעובדה כי בהשוואה לאנשים בריאים, נשיאת עונש מאסר היא קשה ופוגענית יותר בעבור אנשים שמצבם הבריאותי רעוע, ובוודאי כשבבעיות קרדיולוגיות עסקינן, והרי שהנזק שעלול להיגרם להם כתוצאה מעונש זה הוא רב יותר.

גם במקרה הנדון, בשים לב למצבו הבריאותי הרעוע של הנאשם והנזק שעלול להיגרם לו בעטיו אם יושת עליו עונש מאסר, כפי שתואר לעיל, ובייחוד כאשר בעיות רפואיות אלו התגלו אצל הנאשם מאוחר לביצוע העבירות - מחזק את מסקנתי לפיה יש מקום להשית על הנאשם עונש החורג לקולא ממתחם העונש ההולם.

בשולי נקודה זו, מצאתי לציין כי טוב הייתה עושה ההגנה אם הייתה מציגה את המסמכים הרפואיים של הנאשם גם לבית

המשפט, כך שלא היה עליו ללמוד אודות מצב זה מכלי שני, ולא מסתפקת בהצגתם לשירות המבחן ולרופא שב"ס.

21. בנוסף ולמעלה מהצורך יצוין, כי אם לא די בטעמים שפורטו עד כה, הרי שכאמור הנאשם נמצא כלא כשיר לבצע עבודות שירות, וזאת לנוכח הבעיות הקרדיולוגיות שלו. ואכן, ברי כי מצבו הבריאותי של הנאשם ומוגבלותו הם אכן מהנתונים שעליהם רשאי, ושלא לומר מחויב, הממונה על עבודות השירות לבסס את חוות דעתו (וראו בעניין זה סעיף 51ב(1)(2)(ו) לחוק העונשין). לצד אלה, כאשר מניעותו של הנאשם לבצע עבודות שירות נובעת מנסיבות שאינן תלויות בו או ברצונו הטוב, אלא אך בשל מצבו הבריאותי-פיזי שאליו הוא נקלע על כורחו, דומני כי לא יהיה זה צודק או הוגן לגזור עליו חלף מאסר בעבודות שירות מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח, ואפנה בעניין זה לדבריו של כב' השופט (כתוארו אז) א' רובינשטיין ברע"פ 1/09 ג'וג'ו אסרף נ' מדינת ישראל, (17.03.2010):

"נציין כי במובן הערכי אין מצבו של אדם עם מוגבלויות צריך לדעתנו להיות שונה לרעה מזה של כל אדם, לא רק בשל חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלויות, תשנ"ח-1998, המדבר (סעיף 2) ב'זכותו להשתתפות שיוונית ופעילה בחברה בכל תחומי החיים', אלא בשל חובת הגינות שאינה טעונה חוק, והיא מעוגנת בערכים אנושיים בסיסיים. הרי לא יתכן, כי אדם עם מוגבלות יאסר במקום שאחר לא יאסר".

דברים אלה של בית המשפט העליון ברורים וחד משמעיים הם, ונדמה שלא בכדי ניתן למצוא כיום בפסיקה השונה לא מעט מקרים שבהם דובר בנאשמים אשר בית המשפט מצא תחילה כי העונש הראוי להם הוא מאסר בעבודות שירות, אולם בשל מצבם הבריאותי שבעטיו הם נמצאו כלא כשירים להשמה בעונש זה, השית עליהם בסופו של יום ענישה מקלה יותר בדמות מאסר מותנה, בין אם לצד צו של"צ ובין אם לאו.

כך למשל, בע"פ 2383/16 קאעוד תמימי חמזה נ' מדינת ישראל, (02.01.2017), דובר בנאשם אשר הורשע בעבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש. בבית המשפט המחוזי הושת עליו מאסר מאחורי סורג ובריח לתקופה של שלושה חודשים ויום. דא עקא, בית המשפט העליון קיבל את ערעורו והורה על ביטול עונש המאסר, כאשר נימוק מרכזי לכך היה העובדה שעונש המאסר הושת על הנאשם לאחר שהוא נמצא כלא כשיר לבצע עבודות שירות מטעמים בריאותיים-נפשיים (ולאחר שהוא הופנה לממונה על עבודות שירות מתוך מגמה שהעונש ירוצה בדרך זו). בדומה, בע"פ (מחוזי ירושלים) 2208/10 יוסף גולדציאן נ' מדינת ישראל, (06.05.2010), דובר בנאשם אשר צירף שני תיקים ובסופו של דבר הורשע בעבירות של החזקת סם מסוכן, אספקת סם מסוכן, תקיפה סתם והפרת הוראה חוקית (2 עבירות). לאחר שהנאשם הופנה אל הממונה ונמצא כלא כשיר להשמה בעבודות שירות, וזאת לנוכח מצבו הבריאותי-נפשי, בית משפט השלום גזר עליו שלושה חודשים מאסר בפועל. בית המשפט המחוזי קיבל את ערעורו של הנאשם והורה על ביטול עונש המאסר, תוך שציין, בין היתר, כי: **"הגענו לכלל מסקנה שבמצב שבו לא ניתן לשבץ את המערער לעבודות שירות, אין זה ראוי כי הוא יישלח למאסר מאחורי סורג ובריח".**

למקרים נוספים שבהם נמנעו בתי המשפט להשית מאסר בפועל על מי שנמצא כאינו כשיר לבצע עבודות שירות מסיבות רפואיות, ראו פסקי הדין שאליהם הפנתה ההגנה (יצוין, שעל ת"פ 27702-05-11 הוגש ערעור לבית המשפט המחוזי, שנמחק (ראו ע"פ (מחוזי מרכז) 36262-11-13 סופיר נ' מדינת ישראל, (2304.2014); טרם פורסם במאגרים המשפטיים)), וכן: עפ"ג (מחוזי חיפה) 44648-02-15 מדינת ישראל נ' ראיך אבו חמדה, (18.06.2015); ת"פ (שלום קריות) 54158-11-14 מדינת ישראל נ' אנדריי לובנצ'וב, (30.04.2017); ת"פ (שלום קריות) 23917-04-15 מדינת ישראל נ' פלוני, (03.07.2016); ת"פ (שלום רמלה) 21679-04-15 מדינת ישראל נ' שאול בראנץ, (24.02.2016); ת"פ (שלום רחובות) 9524-12-13 מדינת ישראל נ' פלוני, (21.10.2015).

גם במקרה הנדון, אף אם הייתי מגיעה למסקנה לפיה יש מקום להשית על הנאשם עונש ברף התחתון של מתחם העונש ההולם (או לסטות מהמתחם, אך לא עד כדי השתת מאסר מותנה), קרי מאסר לריצוי בעבודות שירות - ואיני חושבת

שזו אכן הענישה הראויה במקרה הנדון - עדיין, מאחר שהנאשם נמצא לא כשיר לביצוע עבודות שירות שלא מסיבות התלויות בו, אלא אך בשל מצב בריאותי שאליו הוא נקלע לאחר ביצוע העבירות, הרי שדומני כי לא היה זה צודק, הוגן או ראוי "להמיר" עונש זה במאסר מאחורי סורג ובריח.

22. כללם של דברים, בשים לב לכל המפורט לעיל, ובייחוד לנוכח שיקולי השיקום כבדי המשקל שמתקיימים במקרה הנדון ולאור לקותו הבריאותית, ומבלי להתעלם מחומרת המעשים, מעמדתה של המתלוננת ומהנזק שנגרם לה - מצאתי כי ניתן בזו הפעם ללכת לקראתו של הנאשם ולהימנע מהשתת רכיב של מאסר בפועל. כך גם, בשים לב למצבו הבריאותי הרי שגם לא מצאתי להשית עליו צו של"צ, וזאת גם כאשר ממילא יידרש מהנאשם - כפי שהוא עשה עד כה - להשקיע ממשאביו ומזמנו כדי לעמוד בצו המבחן שייגזר עליו.

23. בטרם חתימת גזר הדין, מצאתי להתייחס לעמדה שהציגה המאשימה בתיק זה, כאשר עתרה להשית על הנאשם עונש המצוי **ברף הגבוה של מתחם הענישה**. עמדה זו תמוהה במידת מה בעיניי. שכן, כפי שפורט קודם לכן, מבחינת מכלול הנסיבות הרלוונטיות המתוארות בסעיף 40יא לחוק העונשין, שכאמור צריכות להשפיע על מיקומו של הנאשם בגדרי מתחם העונש ההולם, עולה כי את כולן יש לשקול דווקא לקולא, והדברים פורטו זה מכבר. אכן, המאשימה יכולה וסוברנית לטעון כי במקרה הנדון אין די בשיקומו של הנאשם ובמצבו הרפואי כדי להביא לסטייה לקולא ממתחם העונש ההולם. ועדיין, בנתונים שפורטו מעלה, הרי שלא יכול להיות חולק על כך שלמצער, צריך העונש שיושט על הנאשם להיות ממקום ברף הנמוך של מתחם העונש ההולם, ולא נהיר איזה יסוד משפטי עמד בבסיס העמדה העונשית של המאשימה, שכאמור עתרה להשית על הנאשם עונש ברף הגבוה של מתחם העונש ההולם.

24. **לסיכום, מכל המקובץ לעיל, הריני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:**

א. **צו מבחן של שירות המבחן למשך שנה מהיום.**

הובהרה לנאשם חשיבות שיתוף הפעולה עם שירות המבחן, והמשמעויות של אי עמידה בתנאי צו המבחן.

העתק ההחלטה לשירות המבחן.

ב. **מאסר מותנה למשך 8 חודשים, אשר יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מהיום הנאשם יעבור עבירת אלימות מסוג פשע.**

ג. **מאסר מותנה למשך 4 חודשים, אשר יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מהיום הנאשם יעבור עבירת אלימות מסוג עוון, לרבות עבירה של איומים.**

ד. **פיצוי בסך 5,000 ₪ למתלוננת, ע"ת/1.**

הפיצוי ישולם ב- 20 שיעורים שווים ורצופים, שהראשון שבהם בתוך 60 יום מהיום.

מצ"ב טופס פרטי ניזוק.

כל תשלום שייגבה בתיק, ייזקף תחילה על חשבון הפיצוי.

ה. **קנס בסך 1,500 ₪ או 15 ימי מאסר תמורתו.**

הקנס ישולם ב- 15 שיעורים שווים ורצופים, שהראשון שבהם ביום 1/1/2020.

1. הנאשם יחתום על התחייבות כספית על סך 7,500 ₪ שלא לעבור כל עבירת אלימות, לרבות איומים והיזק לרכוש במזיד, וזאת לתקופה של שלוש שנים מהיום.

אם לא תיחתם ההתחייבות תוך 7 ימים, ייאסר הנאשם למשך 10 ימים.

המזכירות תשיב למפקיד הכספים אשר הופקדו במסגרת הליך המעצר מושא תיק זה.

זכות ערעור כחוק.

ניתן והודע היום, י' טבת תשע"ח, 28 דצמבר 2017, במעמד הצדדים.