

עפ"ג 27380/06/14 - אוריאן קרן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

16 ספטמבר 2014

עפ"ג 27380-06-14 קרן נ' מדינת

ישראל

לפני:

כב' הנשיא אברהם טל, אב"ד כב' השופט צבי דותן כב' השופט
ד"ר שמואל בורנשטין

אוריאן קרן

המערער

נגד

מדינת ישראל

המשיבה

נוכחים:

המערער ובא כוחו עו"ד ג'קי-הנרי סגרון

ב"כ המשיבה עו"ד גיא אברס

[פרוטוקול הושמט]

פסק דין

המערער הורשע על פי הודאתו בת"פ 13-06-32628 (בימ"ש השלום בנתניה) בעבירות של איומים, תקיפה סתם, תקיפה הגורמת חבלה של ממש ונהיגה פוחזת ברכב, והוטלו עליו 23 חודשי מאסר בפועל, כולל הפעלה בחופף ובמצטבר של 6 חודשי מאסר על תנאי, 9 חודשי מאסר על תנאי ו- 5 חודשי מאסר על תנאי בתנאים המפורטים בגזר-הדין, ופסילה מלקבל או להחזיק רישיון נהיגה למשך שנה.

הערעור מכון כלפי חומרת עונש המאסר בפועל ומשך תקופת הפסילה.

תמצית העובדות נושא הרשעת המערער

ביום 3.6.13 פגש המערער במתלוננת ודרש ממנה פרטים אודות מי מחברותיה המתקשרת אליו ממספר בלתי-מזוהה. משסירבה, לקח המערער ממנה את מכשיר הטלפון, איתר בו מספר השייך לחברתה הקטינה ודרש כי תתקשר אליה.

עמוד 1

משסירבה גם לכך תקף אותה המערער בשתי מכות אגרוף ובהמשך, כאשר שוחחה עם הקטינה כדי לברר את מיקומה, משך המערער בשערה תוך שהתרה בה לבל תספר לקטינה את שאירע.

זמן קצר לאחר מכן הגיע המערער רכוב על אופנועו לתחנה המרכזית, שם שהתה הקטינה, התקרב אליה עם אופנועו ותוך כדי נסיעה עלה עם הגלגל על רגלה עד שנפלה ארצה, נפגעה ונזקקה לטיפול רפואי.

בהמשך לכך, ביום 6.6.13, סמוך לשעת חצות שוחחה המתלוננת עם חברתו של המערער בטלפון, ובמהלך השיחה שוב איים המערער על המתלוננת שיפגע בה.

תסקיר שירות המבחן

בתסקיר פורטו רקעו של המערער, שהוא כבן 20, ועברו הפלילי.

המערער קיבל אחריות מילולית לביצוע העבירה אך התקשה לבחון את אחריותו למהלך הדברים ולהתייחס באופן אמפטי לנפגעות העבירה. שירות המבחן התרשם מקשייו לבחון באופן מעמיק את מורכבות מצבו, קשרים חברתיים בעייתיים ומעורבות שולית מתמשכת, חוסר יציבות אישית ותפקוד לקוי במסגרות.

שירות המבחן העריך כי קיים סיכון גבוה להישנות מעורבותו של המערער במצבים אלימים וכי מעורבות כאמור עלולה להיות בדרגת חומרה גבוהה. כמו כן העריך, כי הסיכוי לשיקום של המערער נמוך ומשך הומלץ על הטלת ענישה מוחשית, לצד ענישה הרתעתית, שתבחר את הבעייתיות שבהתנהלותו.

גזר הדין נושא הערעור

בימ"ש קמא התייחס לנסיבות ביצוע העבירות, להסדר שגובש בין הצדדים, לאחר שמיעת כל עדי התביעה, ולתיקון כתב האישום.

ביהמ"ש קמא עמד על התסקיר, ועל טיעוני הצדדים לעונש כאשר התביעה עתרה לגזור את עונשו ברף העליון ולהפעיל המאסר ע"ת במצטבר לכל עונש שיוטל, לצד פיצוי למתלוננות, קנס, פסילת רישיון וחילוט אופנועו, לנוכח חומרת העבירות ומתחם הענישה בגינן, הנע בין 10 עד 24 חודשי מאסר בפועל.

מנגד עתרה ההגנה להשית על המערער עונש מתון שיכלול גם את התנאי התלוי כנגדו ולהימנע מחילוט אופנועו, שכן, הפסיקה שהוצגה אינה תואמת את נסיבות המקרה - שניתן לראותו כאירוע מתמשך, כשהחבלות לקטינה מסתכמות בשפשופים בלבד.

עוד טען ב"כ המערער בביהמ"ש קמא כי התסקיר אינו ראוי בהתעלמו מגילו הצעיר ומסיכויי השיקום, עת שזו לו תקופת

מעצר ראשונה ובעלת משמעות, כי העבירות בוצעו על רקע הטרדות מצד המתלוננת, שביקשה לבטל את התלונה לאחר מסירת העדות במשטרה.

בימ"ש קמא הדגיש את החומרה שבמעשי המערער, שפעל בבריונות כלפי המתלוננת וכלפי הקטינה, שהעבירות בוצעו עת ריצה המערער עונש מאסר בעבודות שירות, וכשתלוי כנגדו מאסר מותנה בגין עבירות דומות, שהוטל עליו רק ארבעה חודשים קודם לכן, והוא לא הורתע מכך.

עוד ציין בימ"ש קמא כי השתלשלות האירוע מבטאת הסלמה במעשי האלימות שביצע המערער וכי יש להשית עליו ענישה ממשית, תוך שקבע, כי המתחם נע בין מאסר מאחורי סורג ובריח לתקופות קצרות ועד תקופות ממושכות וכי בנסיבות העניין **המתחם בגין כל העבירות נע בין 10 חודשי מאסר ועד 30 חודשי מאסר.**

אשר לטענה בדבר היותו של המערער "בגיר צעיר" קבע בימ"ש קמא כי לנוכח נסיבות העניין וחומרתן, בצירוף לראיות שנשמעו ולתסקיר, ההתחשבות בגיל תהא מועטה.

במסגרת הנסיבות החיצוניות לעבירה ציין בימ"ש קמא כי המערער החל מעורבותו בפלילים בגיל צעיר, ולחובתו שתי הרשעות קודמות משנת 2011 בתיקים שעניינם עבירות אלימות ורכוש חמורות ובהן איומים ותקיפה. המערער לא השכיל לנצל הזדמנויות לתקן דרכיו ושב לדרכו העבריינית והדבר מעיד על חוסר מורא מהחוק, כאשר גם מהתסקיר עולה כי הוא אינו מבין לעומק את הפגמים והחומרה שבמעשיו, כמו גם את הנזק שנגרם למתלוננת ולקטינה.

לקולא זקף בימ"ש קמא את ההודיה, שבאה לאחר תיקון כתב האישום, את נסיבות חייו המורכבות של המערער, את החרטה שהביע, את שהייתו במעצר במשך מספר חודשים ואת העובדה שהפגיעה בקטינה לא היתה קשה.

נימוקי הערעור:

1. בימ"ש קמא שגה משייחס לנסיבות ביצוע העבירות חומרה מעבר לזו שהיתה בפועל.
2. בימ"ש קמא שגה משלא נתן משקל הולם לעובדה שהעבירות בוצעו על רקע הטרדות חוזרות ונשנות מצד המתלוננת וחברתה. המערער, בן 18 ועל גבול הקטינות בעת האירועים, היה אותה עת אב טרי לתינוקת בת חודש ימים ובמרחק חודשיים בלבד מנישואין לאמה, נערה בת 17. על רקע הטרדות חש עצמו המערער בסכנה מוחשית כי המתלוננת תממש את איומיה ותגרום לפרידה מבת זוגו, ומשכך נגרר לאקט אימפולסיבי כאמור.
3. בינתיים בוטלה חתונתו של המערער עם בת זוגו והתינוקת שנולדה ממערכת היחסים ביניהם נמסרה למוסד אומנה.
3. המערער לא גרם למי מהמעורבות נזק גופני חמור, והקטינה שוחררה מבית החולים מיד לאחר קבלת טיפול רפואי ראשוני, הגם שהמתלוננת ביקשה לחזור בה מתלונתה במשטרה ולבטלה.

4. בימ"ש קמא שגה משלא נתן משקל ראוי להודיה ולחסכון בזמן שיפוטי, וזאת על אף שכתב האישום תוקן אך באופן מינורי וללא כל הסכמה עונשית. המערער שלא ידע מה העונש שיוטל עליו בחר להודות מתוך חרטה אמיתית ומתוך נכונות לסיים את הפרשה עבור כל המעורבים .
5. בימ"ש קמא שגה בקביעתו לעניין מתחם הענישה, ובהטילו עונש מופלג בחומרתו המבטא סטיה ממשית ממדיניות הענישה הנוהגת, שהרי התבסס בחלקו על פסקי דין בהם דובר על עבירות של תקיפת בן זוג וכן תקיפה הגורמת חבלה בנסיבות מחמירות, היינו, הרשעה בעבירות חמורות בהרבה מהעבירות שיוחסו למערער, ובנסיבות כגון הכאת חסר ישע, נאשמים שלא הביעו כלל חרטה וכן נאשמים בשנות ה-30 לחייהם.
6. המתחם שקבע בימ"ש קמא (בין 10 עד 30 חודשי מאסר) היה לא רק גבוה מזה בו נקבה התביעה (בין 10 עד 24 חודשי מאסר) אלא נשען על עבירות שכלל לא יוחסו למערער. משכך המתחם שנקבע כלל אינו משקף הלימה בין העבירה לנסיבות ביצועה, ומתחם הענישה הראוי בנסיבות העניין נע בין עונש מאסר ע"ת ועד 14 חודשי מאסר בפועל. נסיבות ביצוע העבירות לא עמדו ברף הגבוה של המתחם וזאת בהתחשב בגילו הצעיר, היותו "בגיר צעיר", נסיבותיו המורכבות, הנזק המינורי שנגרם למתלוננת ולקטינה, הנזק שנגרם למערער בעצמו וכן בהתחשב בהטרדות והאיומים שהיו מנת חלקו.
7. בימ"ש קמא שגה בהתייחסו למערער כאל עבריין רצידיביסט שאינו ירא את החוק. ראוי היה לבחון את עברו הפלילי (שתי הרשעות קודמות בעבירות רכוש שבוצעו בהיותו קטין ועל רקע מצוקתו) בראי נסיבות ילדותו הקשה (היותו בן למשפחה המטופלת ע"י שירותי הרווחה, אלימות אביו, מחלת אמו). אין זה ראוי שהמערער יענש על אי-הצלחתו להיתרם מהמסגרות הטיפוליות בהן שולב, הגם שלדברי ש"מ המערער נהג ליצור עימם קשר טלפוני תדיר במהלך מעצרו תוך שהוא מדווח על קשייו ומבקש סיוע, ויש לראות בכך שיתוף פעולה.
8. בימ"ש קמא שגה באי-מתן משקל למשמעויות ההרסניות שבשליחתו של המערער למאסר כה ממושך, לראשונה בחייו, עת שניתן היה לבחון באופן ממשי את אפשרות העלאתו על מסלול שיקומי ובוודאי לאור גילו הצעיר והיותו בגיר צעיר.
9. בימ"ש קמא שגה בגוזרו את העונש בהתבסס על התסקיר שהעריך את סכויי שיקומו של המערער כנמוכים, ובהתעלמו מנסיבות חייו של המערער, מהיותו על גבול הקטינות, ומיכולתו לשקם את חייו. מדיניות הענישה היא ליתן לשיקולי השיקום משקל משמעותי ועדיף על פני שיקולי הרתעה וגמול ככל שגילו של הנאשם צעיר יותר וכך ראוי היה לעשות במקרה דנן הגם שביהמ"ש אינו רשאי לחרוג ממתחם הענישה בשל שיקולי הרתעה - כפי שנעשה כאן.
10. בימ"ש קמא שגה בכך שלא נתן משקל לעובדה שהעונש שהוטל טומן בחובו הפעלת מאסר מותנה שיחד עם העונש בגין העבירות מגיע לכדי תקופת מאסר שאינה מידתית ביחס לעבירות שבוצעו ולמועדי העבירות בגינן נגזר המאסר המותנה בהיותו קטין.
11. בימ"ש קמא שגה משלא נתן משקל ראוי לדברי המערער בתום הטיעונים לעונש, בהביעו חרטה אמיתית ובתארו את מצבו הקשה. שגה שלא נתן משקל הולם לתקופת מעצרו הממושכת (11 חודשים),

ולכך שמצבו אינו זהה למי שמתייצב לריצוי עונש המאסר כאדם חופשי. כעציר היה המערער ספון בתאו משך רוב שעות היום, "טולטל" ממקום מעצרו לדיונים במשפט, לא נהנה מזכויות ביקור כאסיר ולא יצא לחופשות.

12. בימ"ש קמא שגה בכך שלא נתן משקל הולם לאמור בסעיף 40ט לחוק העונשין לפיו יש להתחשב בקביעת מתחם העונש ההולם בהתקיימות נסיבות הקשורות בביצוע העבירה, ככל שסבר שהן משפיעות על חומרת מעשה העבירה ועל אשמו של המערער. סעיף 40ט(5) מתייחס לסיבות שהניעוהו לבצע את העבירות ובענייננו - התעמרות המתלוננת וחברתה במערער. סעיף 40ט(6) מתייחס ליכולתו של המערער להבין את הפסול שבמעשיו לרבות בשל גילו והיותו "בגיר צעיר".

סעיף 40ט(7) עניינו יכולתו של הנאשם להמנע מהמעשה ומידת שליטתו, לרבות עקב התגרות נפגע העבירה, היינו התגרות המתלוננת במערער.

13. בימ"ש קמא שגה בהשתת פסילה כה ממושכת מבלי להתייחס כלל לעברו התעבורתי של המערער שאינו מכביד כלל ועיקר. שגה משלא ערך מתחם ענישה לתקופת הפסילה בפועל והתעלם מכך שלגבי הרכיב התעבורתי, רמות הענישה נמוכות בהרבה מזו שהושתה על המערער, ולמעשה פסילת רשיון למשך 12 חודשים תצריך ביצוע טסט ותאוריה מחדש.

תגובת המשיבה

1. ב"כ המשיבה עמד על חומרת התנהגותו האלימה של המערער כלפי המתלוננת והקטינה וטען כי אין בסיס בכתב האישום לנימוק שהעלה ב"כ המערער להתנהגות זו.

2. ב"כ המשיבה הפנה לעברו הפלילי של המערער, הכולל מאסר על תנאי שהוטל עליו רק 4 חודשים לפני האירועים נושא כתב האישום וכאשר ריצה עונש מאסר בעבודות שירות.

3. ב"כ המשיבה הפנה לאמור בתסקיר שירות המבחן שהעריך כי קיים סיכון גבוה להישנות מעורבותו של המערער במצבים אלימים, בדרגת חומרה גבוהה, ושהסיכוי לשיקומו נמוך.

4. ב"כ המשיבה טען כי אין בהיותו של המערער "בגיר צעיר" כדי לגרום להקלה בעונשו לאור עברו הפלילי בהיותו קטין ובהיעדר סיכויי שיקום לפי הערכת שירות המבחן.

ב"כ המשיבה טען כי אין בעובדה שהמערער "נלחם" על החזקת בתו, שהועברה למוסד אומנה, כדי להצדיק הקלה בעונש המאסר שהוטל עליו.

5. ב"כ המשיבה טען כי גם אם בית משפט קמא חרג ממתחם הענישה שהוצג על ידי ב"כ המאשימה בפניו, אין בכך כדי לגרום להקלה בעונשו של המערער.

דין והכרעה

- 1.1. אנו רואים עין בעין עם בימ"ש קמא את חומרת התנהגותו האלימה של המערער כלפי המתלוננת והקטינה, שהיא התנהגות בריונית שבאה לביטוי בכך שאיים ותקף אותה כמתואר בכתב האישום המתוקן.
גם אם המערער הוטרד על ידי המתלוננת, אין בכך כדי להצדיק התנהגות זו, במיוחד כלפי הקטינה שהמערער עלה עם אופנוע על רגלה וגרם לפציעתה.
חומרה מיוחדת יש בעובדה שהמערער ביצע את המעשים בהיותו עובד שירות וכאשר מאסר על תנאי שהוטל מס' חודשים לפני ביצוע המעשים תלוי ועומד נגדו.
- 1.2. איננו מתעלמים כלל ועיקר מהצורך למגר את תופעת הבריונות ונקיטת אמצעי אלימות על מנת לפתור סכסוכים, וכן איננו מתעלמים גם מעברו הפלילי של המערער החל מהיותו נער.
- 1.3. תסקיר המבחן שהוגש לגבי המערער לבית המשפט קמא ואשר הוצג גם בפנינו הוא תסקיר שלילי שאיננו מנבא סיכויי שיקום אלא חשש להישנות התנהגות אלימה של המערער.
- 1.4. חרף כל האמור לעיל, הרי יש בעובדה שבית המשפט קמא חרג מהרף העליון של מתחם הענישה שהוצג בפניו על ידי המאשימה, והסתמך בגזר-הדין על פסיקה שונה מבחינת אישיות הנאשמים ותיאור המקרים מאשר המקרים והמערער שבפנינו, כדי להקל במידה מסוימת בעונש המאסר שהטיל על המערער, גם אם הוא נמצא בתחום המתחם שהציגה המאשימה בפני בימ"ש קמא.
- 1.5. לקולת העונש, למעט הנסיבות לקולא שמנה ביהמ"ש קמא ובראשם הודאתו של המערער, שלקח אחריות על מעשיו, והנסיבות האישיות של המערער, אנו זוקפים את העובדה שמדובר בעונש מאסר ראשון שמרצה המערער מאחורי סורג ובריח ומשכך תקופת המאסר שנקבעה על ידי ביהמ"ש קמא ממושכת במידה המצדיקה התערבותה של ערכאת ערעור.
- 1.7. כמו כן, יש לזקוף לקולת העונש את גילו הצעיר של המערער, אשר היה בזמן ביצוע המעשים נושא גזר-הדין על גבול הקטינות.
- 1.6. לאור כל האמור לעיל, אנו מקבלים את הערעור ומטילים על המערער בגין העבירות נושא גזר-הדין 15 חודשי מאסר בפועל.
- 1.7. אנו מפעילים את עונש המאסר על תנאי לתקופה של 6 חודשים שנגזר על המערער בת"פ 50547-12-11 (בימ"ש השלום בנתניה), כך ששלושה חודשים מתוכו יצטברו למאסר הנ"ל ושלושה חודשים יחפפו לו.
- 1.8. אנו מקצרים את תקופת הפסילה למשך שנה שהוטלה על המערער על ידי בימ"ש קמא ומעמידים אותה על 9 חודשים, החל משחרורו ממאסר, לאור מצבו הכלכלי של המערער, שעבודתו כשליח, והצורך לפרנס את בתו התינוקת.

תקופת הפסילה מותנית בהפקדת רישיון הנהיגה במזכירות ביהמ"ש השלום בנתניה או בהמצאת תצהיר
באשר להיעדר רישיון נהיגה.

ניתן והודע היום כ"א אלול
תשע"ד, 16/09/2014
במעמד ב"כ הצדדים
והמערער.
אברהם טל, נשיא
אב"ד

ד"ר שמואל בורנשטיין,
שופט

צבי דותן, שופט