



## עפ"ג 41730/05/14 - מדינת ישראל נגד לואי בדארנה,

בית המשפט המחוזי בחיפה

30 יוני 2014

עפ"ג 41730-05-14 מדינת ישראל נ' בדארנה

בפני הרכב כב' השופטים:  
רון שפירא, סגן נשיא [אב"ד]  
אברהם אליקים  
בטינה טאובר  
מדינת ישראל  
לואי בדארנה,  
המערער  
נגד  
המשיב

פסק דין

השופט ב' טאובר:

### הרקע לערעור והשתלשלות ההליכים

1. בפנינו ערעור המדינה, (להלן: "המערער"), על גזר דינו של בית משפט השלום בקריות (כבוד השופט מ' עלי), מיום 14.05.14 שניתן במסגרת ת"פ 39344-09-12, (להלן: "בית משפט קמא"). המשיב הורשע ביום 28.10.13 על פי הודאתו בעובדות כתב אישום שתוקן במסגרת הסדר טיעון, (להלן: "כתב האישום המתוקן"), בעבירה של מעשה מגונה תוך שימוש בכוח לפי סעיף 348(ג1) לחוק העונשין, תשל"ו-1977, (להלן: "חוק העונשין") ובעבירה של תקיפה לפי סעיף 379 לחוק העונשין. על רקע הרשעתו, גזר בית משפט קמא על המשיב את העונשים הבאים: 6 חודשי מאסר בפועל שירוצו בעבודות שירות; 8 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים לבל יעבור המשיב כל עבירה לפי סימן ה' לפרק י' לחוק העונשין ויורשע בה ופיצוי בסך של 15,000 ₪ למתלוננת אשר יופקד בקופת בית משפט לא יאוחר מיום 01.09.14.

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, ביום 02.10.11, סמוך לשעה 10:00, יצאה המתלוננת מביתה שב..... סמוך לתחנת האוטובוס, בעוד שהמתלוננת משוחחת עם חברתה במכשיר טלפון נייד, הגיע לעברה המשיב, חסם את דרכה והחל שואל אותה מהיכן היא. המתלוננת בתגובה שאלה אותו מה רצונו והמשיכה בדרכה. המשיב חסם שוב את דרכה של המתלוננת וכשזו בקשה ממנו לאפשר לה לעבור, המשיב דחף אותה בידיו. כתוצאה מהדחיפות נפלה המתלוננת ארצה, בשלב זה המשיב נשכב על המתלוננת, החל לנשקה בצווארה ובפניה ולמשש את חזה, תוך שהמתלוננת מנסה להדוף את המשיב בעזרת ידה, בכתה והתחננה בפניו שיניח לה, ולמרות זאת, המשיך המשיב במעשיו ואמר למתלוננת, "שקט, שקט, תראי עכשיו מה אני עושה לך". רק

לאחר שהמשיב שמע את המתלוננת מבקשת מחברתה להזעיק את עזרת המשטרה קם ונמלט מהמקום בריצה. כתוצאה ממעשה התקיפה המתואר נגרם למתלוננת סימן כחול ברגלה.

3. ביום 28.10.13 הורשע המשיב כאמור על פי הודאתו בעבירות שיוחסו לו במסגרת כתב האישום המתוקן, ולבקשת ב"כ המשיב, דחה בית משפט קמא את ישיבת הטיעונים לעונש עד לקבלת תסקיר שירות מבחן בעניינו של המשיב ועד להכנת חוות דעת של המרכז להערכת מסוכנות לגבי מסוכנותו המינית של המשיב.

4. ביום 29.01.14 התקבלה לתיק בית משפט קמא חוות דעת המרכז להערכת מסוכנות מינית בנוגע למשיב, אשר הוכנה על ידי הקרימינולוגית הקלינית, גב' קרן אלפנץ, (להלן: **מעריכת המסוכנות**). מעריכת המסוכנות התרשמה מאדם בעל קווי אישיות תלותיים, המגיע מרקע משפחתי נורמטיבי, הוריו של המשיב משתדלים מאוד לתת לילדיהם בסיס חינוכי ולימודי בכדי שירכשו מקצוע ויתפקדו מבחינה תעסוקתית. עוד התרשמה מעריכת המסוכנות, כי לאורך ילדותו חש המשיב כ"כבשה שחורה" בבית, הוא התקשה בלימודיו, חש שאיכזב את הוריו וכן חש חוסר מסוגלות בעיקר בתחום הלימודי בהשוואה לאחיו.

לעמדת מעריכת המסוכנות, נראה, כי סביב תחושות אלה, פיתח המשיב דימוי עצמי נמוך, תחושת נחיתות סביב העובדה שהוא ערבי ומיומנויות דלות ביצירת קשרים זוגיים. כן התרשמה מעריכת המסוכנות, כי המשיב לא ביצע את העבירה על רקע קיומה של סטייה מינית, כי אם, על רקע קווי האישיות שלו, מיומנויותיו הדלות מבחינה חברתית ורצון לקיים קשר זוגי הכולל מגע מיני.

משילובם של כל גורמי הסיכון בעניינו של המשיב, הן הדינאמיים והן הסטאטיים, ומהתרשמותה הקלינית, הגיעה מעריכת המסוכנות למסקנה, כי רמת המסוכנות המינית של המשיב הינה בינונית נמוכה. יחד עם זאת ציינה, כי למרות שהמשיב אינו מגלה מוטיבציה לטיפול, נראה, כי במידה ותוסבר לו חשיבות הנושא, המשיב ישתף פעולה, משכך, המליצה מעריכת המסוכנות להיעזר בטיפול פסיכו-חינוכי בתחום מיומנויות חברתיות וזוגיות וכן בתחום מיניות בריאה.

5. ביום 05.02.14 הוגש תסקיר שירות המבחן בעניינו של המשיב. מתסקיר שירות המבחן עולה, כי המשיב, בן 22, רווק, מוסלמי, מתגורר בבית הוריו, ועובד מזה כשנה וחצי עם אביו בשיפוצים. שירות המבחן התרשם, כי המשיב מתקשה לקבל אחריות מלאה על ביצוען של העבירות נשוא כתב האישום המתוקן, ולדבריו המתלוננת היא זו שיזמה את הקשר עימו. עוד התרשם שירות המבחן, כי המשיב אינו מבין את חומרת מעשיו והוא משליך את האחריות למצבו כיום על גורמים אחרים, כגון המתלוננת ומערכת אכיפת החוק.

עוד התרשם שירות המבחן, כי המשיב מתקשה להתמודד עם שאלות בנוגע לחלקו בעבירות המין ונוטה להפחית מחומרת מעשיו. כן צוין בתסקיר, כי המשיב התקשה להביע אמפטיה כלפי המתלוננת ונראה כמי שמרוכז בעיקר בהשלכות ההליך המשפטי על חייו.

על רקע כל האמור, לאור חומרת העבירות ונוכח העובדה, כי המשיב שולל כל נזקקות טיפולית, נמנע שירות המבחן ממתן המלצה טיפולית בעניינו, ובמקום, המליץ על ענישה המציבה גבול ברור להתנהגותו של המשיב.

6. ביום 23.03.14 נשמעו טיעוני הצדדים לעונש. לאחר השלמת טיעוני הצדדים, הורה בית משפט קמא על קבלת חוות דעת הממונה על עבודות שירות, אשר התקבלה ביום 13.05.14, לפיה, נמצא המשיב כשיר לבצע עונשו על דרך עבודות שירות.

7. ביום 14.05.14 גזר כאמור בית משפט קמא את עונשו של המשיב. בית משפט קמא עמד בגזר דינו על המתווה שנקבע במסגרת תיקון 113 לחוק העונשין, וקבע, כי עבירת המין בה הורשע המשיב פוגעת במספר ערכים מוגנים לרבות, שמירה על הגוף, הכבוד, החירות, הפרטיות וצנעת הפרט. בית משפט קמא הדגיש, כי על העונש המוטל בעבירות מין לבטא את סלידתה של החברה מעבירות אלה. בהקשר זה הפנה בית משפט קמא לפסק הדין ב-ע"פ 6269/99 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פ"ד נה(2) 496, 507.

8. אשר לעבירת התקיפה בה הורשע המשיב קבע בית משפט קמא, כי היא נועדה להגן על ערך שלמות הגוף, וזאת מבלי להתעלם מכך שלפגיעה בגוף נלווית גם פגיעה בנפש והשפלה שאין להקל בה ראש.

9. בית משפט קמא ציין, כי מסכת העובדות על פי המתואר בכתב האישום המתוקן כוללת ביצוע עבירות מין וביצוע עבירות אלימות. לגישת בית משפט קמא, כל אחת מהעבירות חמורה כשלעצמה, לא כל שכן כאשר מעשי המשיב מאגדים את השניים. בהקשר זה ציין בית משפט קמא, כי אמנם לא הובאו ראיות לגבי מידת פגיעת מעשיו של המשיב במתלוננת. אולם, אין להתעלם מהתערעות בטחונה האישי של המתלוננת כתוצאה ממעשיו של המשיב.

10. אשר למדיניות הענישה הנוהגת, קבע בית משפט קמא, כי באופן כללי, בית המשפט העליון עמד על הצורך להגן על קורבנות עבירות מין וחזר והדגיש, כי האינטרס הציבורי מחייב הטלת ענישה מרתיעה נגד עברייני מין. בהקשר זה הפנה בית משפט קמא לשורה של פסקי דין, כגון: ע"פ 6683/13 **מיכאל ניסנוב נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (05.01.14); ע"פ 8529/11 **אטקשייב נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (24.05.12); רע"פ 3780/08 **חביב שמעוני נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (11.11.08); רע"פ 3318/04 **דראושה נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (22.04.04).

11. בנסיבות העניין, סבר בית משפט קמא, כי מתחם העונש ההולם במקרה דנן נע בין 4 חודשים שיכול וירוצו בעבודות שירות לבין 12 חודשי מאסר בפועל, בנוסף למאסר על תנאי ופיצוי למתלוננת. כן קבע בית משפט קמא, כי לא נראה שקיימים שיקולים אשר מצדיקים סטיה מהמתחם, לחומרא או לקולא.

12. בגזירת העונש בגדרי מתחם העונש ההולם, הביא בית משפט קמא בחשבון, את נסיבותיו האישיות של המשיב, שהינו, יליד 1991, אשר בעת ביצוע העבירה היה בן 21. בית משפט קמא סבר, כי גילו של המשיב יש בו כדי

להשפיע על העונש, במיוחד על השאלה אם העונש יכלול מאסר בפועל אם לאו. כן ציין בית משפט קמא לזכותו של המשיב, את העובדה, כי אין לחובת המשיב הרשעות קודמות וכי כתב האישום שהוגש בעניינו משקף את הסתבכותו היחידה עם החוק ואת העובדה, כי חייו של המשיב עד לביצוע העבירה התנהלו באורח נורמטיבי, הן ככלל והן בכל הקשור בביצוע עבירות מין.

בית משפט קמא זקף עוד לזכותו של המשיב, את הודאתו בתחילתם של ההליכים, ואת העובדה, כי המשיב הביע אף בפני בית משפט קמא חרטה, ומדבריו עולה נימה של אמפטיה כלפי המתלוננת. עוד ציין בית משפט קמא, כי הערכת המסוכנות שניתנה לגביו של המשיב מצביעה על מסוכנות מינית במדרג בינוני נמוך וכי העבירה לא בוצעה על רקע סטייה מינית של המשיב אלא בשל קווי האישיות של המשיב ומיומנויותיו הדלות מבחינה חברתית.

13. יחד עם זאת, סבר בית משפט קמא, כי אין להתעלם מנסיגתו של המשיב מחלק מהעובדות בהן הודה, ונסיונו להמעיט מאחריותו, כפי שהדבר בא לידי ביטוי בהערכת המסוכנות ובתסקיר שירות המבחן.

14. על רקע כל האמור סבר בית משפט קמא, כי שילוב הקביעות כפי שהשתקפו בהערכת המסוכנות עם עובדת התנהלותו הנורמטיבית של המשיב עד לביצוע העבירה, מטים את הכף למסקנה, כי אין להטיל עליו מאסר לריצוי בפועל. בהקשר זה ציין בית משפט קמא, כי שליחתו של המשיב למאסר מאחורי סורג ובריה היא עניין משמעותי וכבד משקל, כך שמן הראוי לשקול חלופות ענישה אחרות שמקיימות את האיזון הראוי ואת תכלית הענישה מבלי שהדבר יפגע פגיעה רבה בתכליות ענישה אחרות. לעניין זה, הפנה בית משפט קמא ל- ע"פ 4318-10-11 **מדינת ישראל נ' רפאלוב**, [פורסם בנבו], (05.01.12), ולאפשרות של הטלת קנס משמעותי.

15. באיזון כל הנתונים בעניינו של המשיב, גזר בית משפט קמא על המשיב את העונשים כמפורט בסעיף 1 לעיל.

16. המערערת לא השלימה כאמור עם גזר דינו של בית משפט קמא, והערעור דנן מופנה נגד קולת העונש שהוטל על המשיב.

### **תמצית טענות הצדדים**

17. בהודעת הערעור שהוגשה על ידה ובטיעוניה בעל פה בפנינו ביום 12.06.14, טענה המערערת, כי שגה בית משפט קמא בגזר דינו, עת לא נתן משקל הולם לחומרת העבירות בהן הורשע המשיב והסתפק בתקופת מאסר קצרה שתרוצה בעבודות שירות. נטען, כי מחד הביע בית משפט קמא בגזר דינו את הצורך בעונש חמור שיבטא את סלידתה של החברה מהמעשים המתוארים, ומאידך, לא ניתן ביטוי עונשי הולם לעמדה זו. עוד טענה המערערת, כי שגה בית משפט קמא, עת קבע שמתחם העונש ההולם בעניינו של המשיב נע בין 4 חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות לבין 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל, בעוד שלפי הפסיקה שהוגשה לבית משפט קמא, ולפי הקריטריונים שנקבעו במסגרת תיקון 113 לחוק העונשין, מתחם הענישה צריך להיות גבוה יותר ולעמוד על 15 עד 30 חודשי מאסר בפועל.

המערערת טענה, כי שגה בית משפט קמא, עת לא נתן את המשקל הראוי לעובדה, כי תסקיר שירות המבחן לא בא בהמלצה טיפולית בעניינו של המשיב ואף המליץ על ענישה המציבה גבול ברור להתנהגותו. עוד נטען, כי שגה בית משפט קמא, עת לא נתן את המשקל הראוי לחוות דעת המרכז להערכת מסוכנות, בה נקבע בין היתר, כי רמת מסוכנותו המינית של המשיב, הינה בינונית נמוכה וכי המשיב משליך את האחריות לביצוע העבירה על המתלוננת תוך שהוא מציג את עצמו כקורבן.

נוכח המפורט, עותרת המערערת לביטול גזר דינו של בית משפט קמא, לקבוע, כי מתחם העונש ההולם בנסיבות העניין, הינו בין 15-30 חודשי מאסר ולהשית על המשיב עונש בתוך מתחם זה.

18. ב"כ המשיב בטיעונו בעל פה ביום 12.06.14 טען, כי המדובר באירוע ברף הנמוך של עבירות המין, כך שמתחם הענישה שנקבע כמו גם העונש שנגזר בגדרו הולמים את חומרת העבירות ואין מקום להתערב בהם. בהקשר זה הפנה ב"כ המשיב לשורה של פסקי דין בהם נגזרו עונשים דומים ואף מקלים יותר במקרים חמורים מהמקרה הנידון, כגון: רע"פ 1492/07 **פלוני נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (02.05.07); רע"פ 1429/13 **מוסרי נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (25.07.13).

אשר לתסקיר שירות המבחן שהוגש בעניינו של המשיב, טען ב"כ המשיב, כי בין המשיב לקצין המבחן התקיים כשל בתקשורת בעטייו אף נדרש קצין המבחן לדחות את הישיבה לצורך זימון מתורגמן.

נוכח האמור, ביקש ב"כ המשיב, לדחות את הערעור, ולהשאיר את גזר דינו של בית משפט קמא על כנו.

## דין והכרעה

19. בטרם אפנה לבחינת טענות המערערת לגופן, אזכיר, כי ערכאת הערעור, הדנה בהשגות על עונש שנגזר על נאשם, אינה גוזרת מחדש את עונשו, אלא עליה לבחון את סבירות העונש שהוטל עליו. התערבות כאמור תיעשה במקרים חריגים, בהם נמצא, כי נפלה בגזר הדין טעות מהותית, או כאשר העונש שנגזר סוטה באופן קיצוני ממדיניות הענישה הראויה. ראו: ע"פ 512/13 **פלוני נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], 04.12.13; ע"פ 9097/05 **מדינת ישראל נ' ורשילובסקי**, [פורסם בנבו], 03.07.06; ע"פ 5316/13 **מסאלחה נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], 09.12.13.

20. לאחר שעיינתי בגזר דינו של בית משפט קמא ובהודעת הערעור, ולאחר שבחנתי את תסקיר שירות המבחן ואת חוות הדעת של המרכז להערכת מסוכנות מינית שהוגשו לתיק בית משפט קמא בעניינו של המשיב, בשים לב לטענות הצדדים כפי שעלו בפרוטוקול הדיון מיום 12.06.14, הגעתי לכלל מסקנה, כי גם אם רף הענישה המקסימלי אשר נקבע על ידי בית משפט קמא במסגרת מתחם העונש ההולם היה צריך להיות גבוה יותר הרי שעונש המאסר שהוטל על המשיב ואשר נקבע כי ירוצה בעבודות שירות הינו סביר במכלול הנסיבות.

21. בבואו של בית משפט לגזור דינו של נאשם שזו היא הסתבכותו הראשונה עם החוק, על בית המשפט לבחון בזהירות המתבקשת האם אכן עונש מאסר בפועל כפי שמבקשת המערערת להטיל הוא האמצעי הראוי ביותר על מנת להשיג את תכלית הענישה. ככל שגילו של הנאשם צעיר יותר וככל שהוא נעדר עבר פלילי, יטה בית משפט להימנע מהטלת עונשי מאסר שירוצו מאחורי סורג ובריה. ראו: ע"פ 49/09 **מדינת ישראל נ' פלוני**, [פורסם בנבו], (08.03.09). נוכח האמור, סבורני, כי צדק בית משפט קמא משנתן משקל משמעותי לגילו הצעיר של המשיב בקביעת עונשו, ובפרט בקביעה, כי עונש המאסר ירוצה בעבודות שירות. ראו: ע"פ 7781/12 **פלוני נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (25.06.13).

22. לא נעלמה מעיני טענת המערערת אודות העובדה, כי שירות המבחן נמנע ממתן המלצה טיפולית בעניינו של המשיב בהתבססו בין היתר, על כך שהמשיב, אינו נוטל אחריות מלאה למעשיו ונוטה למזער את חומרן. ואולם, לא ניתן להתעלם מקביעתם של מעריכת המסוכנות וקצין המבחן, לפיה המשיב לא ביצע את העבירה על רקע קיומה של סטייה מינית, כי אם, על רקע קווי האישיות שלו, מיומנויותיו הדלות מבחינה חברתית ורצונו לקיים קשר זוגי הכולל מגע מיני. זאת ועוד, מעריכת המסוכנות אף סברה, שניתן לשלב את המשיב בטיפול פסיכו-חינוכי בתחום מיומנויות חברתיות וזוגיות וכן בתחום מיניות בריאה. בכל מקרה, סבורני, כי אין באמור בתסקיר שירות המבחן כדי לכבול את בית משפט בבואו לגזור דינו של נאשם, ועל בית משפט להידרש לנסיבותיו של התיק האינדוידואלי המובא לפניו.

23. בענייננו, עד למעורבותו בביצוע העבירות נשוא כתב האישום המתוקן, ניהל המשיב אורח חיים נורמטיבי, המשיב הודה בהזדמנות הראשונה ובכך חסך זמן שיפוטי יקר. בנוסף, בית משפט קמא התרשם, כי מדבריו של המשיב עולה נימה של אמפטיה כלפי המתלוננת. בנסיבות אלה, משאין מחלוקת, כי כתב האישום שהוגש נגד המשיב משקף את הסתבכותו הראשונה עם החוק, בשים לב להשלכות הצפויות משליחת המשיב לרצות עונשו מאחורי סורג ובריה, נוכח הסיכון, כי יהיה בדבר כדי להפיל את המשיב, לתוך סביבה עבריינית מובהקת, דבר שעלול לחזק אצלו נטיות קרימינליות ואנטי חברתיות ולאין את סיכויי שיקומו, סבורני, כי נכון עשה בית משפט קמא, שעה שקבע, כי המשיב ירצה עונש המאסר שהוטל עליו בדרך של עבודות שירות. ע"פ 4524/04 **פלוני נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (09.06.05); ע"פ (חי') 4318-10-11 **מדינת ישראל נ' רפאילוב**, [פורסם בנבו], (01.01.12).

24. יובהר, כי אין באמור לעיל כדי להמעיט מחומרן של העבירות הנדונות. חומרן הרבה של עבירות מין הודגשה לא פעם בפסיקתו של בית משפט העליון. יפים לעניין זה דברים שנקבעו בפסק הדין ב-ע"פ 5167/09 **דריקין נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (01.02.12):

**"בית משפט זה עמד לא אחת על החומרה היתרה הטמונה בעבירות מין ועל ההשפעות ההרסניות על גופם של הנפגעים ועל נפשם. עבירות אלו מחייבות הטלת עונשים חמורים אשר ירחיקו את עברייני המין מן הציבור לתקופה ממושכת, ישקפו את חומרת העבירה באופן המגשים את אינטרס הגמול והרתעת היחיד והרבים, יעבירו מסר חד-משמעי של סלידה חברתית מן המעשים ויבטאו את הצורך בהגנה על הקורבנות."**

ראו גם:

ע"פ 8874/12 **אברהם נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (06.03.14);

ע"פ 2655/13 **פלוני נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (09.12.13);

ע"פ 2281/09 **פלוני נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו], (16.04.12).

25. לצד זאת, נוכח חומרת העבירות בהן הורשע המשיב, סבורני, כי ראוי להוסיף לעונש המאסר אשר ירוצה כאמור בעבודות שירות ולעונש המאסר המותנה שהושת על המשיב, רכיב עונשי נוסף בדמותו של קנס כספי. ענישה כספית, תכאיב למשיב ויהיה בה כדי להעביר לציבור בכלל ולמשיב בפרט מסר בדבר סלידתה של החברה מן המעשים המתוארים ולהרתיע את המשיב ואחרים מביצוע מעשים מעין אלה. מנגד לא יהיה בה כדי לחשוף את המשיב להשפעות ההרסניות הפוטנציאליות מריצוי עונשו מאחורי סורג ובריח. ראו: ע"פ 3811/13 **מדינת ישראל נ' פלוני**, [פורסם בנבו], (07.08.13).

26. בנוסף, סבורני, כי יש מקום להתערב בגובה הפיצוי שנקבע על ידי בית משפט קמא, כך שסכום הפיצוי למתלוננת יעמוד עד סך של 25,000 ₪. למען הסר ספק, יובהר, כי אין בפיצוי שנקבע כדי למצות את נזקי המתלוננת ושמורות לה זכויותיה על פי דין בעניין זה.

27. לאור כל האמור לעיל, אציע לחבריי לקבל את הערעור חלקית. אציע להטיל על המשיב תשלום קנס בסך של 20,000 ₪ או 5 חודשי מאסר תמורתם. הקנס ישולם ב-5 תשלומים חודשיים שווים, כאשר התשלום הראשון יתבצע החל מיום 01.02.15. כן אציע להגדיל את הפיצוי למתלוננת לסך של 25,000 ₪, סכום אשר יופקד בקופת בית משפט לא יאוחר מיום 01.09.14. יתר חלקי גזר הדין יישארו בעינם, ללא שינוי.

### **השופט ר' שפירא [אב"ד]:**

אני מסכים עם האמור בפסק דינה של חברתי, השופטת ב. טאובר.

תיקון 113 לחוק העונשין לא שינה את כלל ההתערבות המצומצמת של ערכאת הערעור בגזרי דין של הערכאה הדיונית. תיקון 113 קבע את העקרונות שינחו את בית המשפט בבואו לגזור את הדין ואת הרכיבים שעליו להביא בחשבון בקביעת העונש הראוי. לעניין זה יכולתה של ערכאת הערעור לבחון את הדרך שעשה בית משפט קמא בהגיעו לתוצאה העונשית והאפשרות לבקר את התוצאה רבה יותר. עם זאת, ובאותם מקרים בהם צעד בית המשפט קמא בתלם הוראות תיקון 113, בחן את כל הנתונים הנדרשים בהתאם לעקרונות הבניית שיקול הדעת בענישה, והגיע אל תוצאה בהתאם לאותם עקרונות, יחול הכלל המצמצם את התערבות ערכאת הערעור בתוצאה העונשית לאותם "[...] **מקרים חריגים של סטייה ברורה ממדיניות הענישה הראויה, או כאשר נפלה בגזר הדין טעות מהותית הבולטת על פניה...**"[ע"פ 8668/11 **פלוני נ' מדינת ישראל** (פורסם באר"ש, 11.10.2012)] או במקרים חריגים של סטייה ברורה

וקיצונית ממדיניות ענישה ראויה [ע"פ 3265/12 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם באר"ש, 20.9.2012)].

כך גם במקרה שבפנינו. בהחלט יתכן שלו כל אחד מאיתנו היה יושב בבית משפט קמא, כי אז העונש שנגזר היה חמור יותר. ואולם בכך אין די כדי שנתערב בתוצאה אליה הגיע בית משפט קמא, ובמיוחד ברכיב המאסר שנגזר. בנסיבות המקרה, ובשים לב לכללי ההתערבות המצומצמת של ערכאת הערעור בגזרי דין של הערכאה הדיונית, סבור גם אני כי אין מקום להתערב ברכיב המאסר שנגזר. יחד עם זאת יש מקום להוסיף לעונש שנגזר רכיב של קנס כספי, רכיב שנשמט מפסק דינו של בית משפט קמא, הגם שסבר שבמקרה זה ענישה כספית משמעותית היא החלופה הראויה לגזירת מאסר (סעיף 18 לגזר הדין). בנוסף סבור אני, כמו חברתי, שיש מקום להגדיל את סכום הפיצוי שנפסק.

אשר על כן אני מצטרף לתוצאה אליה הגיעה חברתי בפסק דינה.

### **השופט א' אליקים:**

אני מסכים.

הוחלט כאמור בסעיף 27 לפסק דינה של השופטת טאובר.

אנו מתערבים בגזר דינו של בית משפט קמא באופן שבו יוטל על המשיב תשלום קנס בסך 20,000 ₪ או 5 חודשי מאסר תמורתם. הקנס ישולם ב-5 תשלומים חודשיים שווים, כאשר התשלום הראשון יתבצע החל מיום 01.02.15. לא ישולם תשלום במועדו, תעמוד יתרת הקנס שלא שולם לפירעון מידי ויהיה על המשיב לרצות מאסר תמורת החלק שלא שולם.

כן יוגדל הפיצוי למתלוננת לסך של 25,000 ₪, סכום אשר יופקד בקופת בית משפט לא יאוחר מיום 01.09.14.

יתר חלקי גזר הדין יישארו בעינם, ללא שינוי.

**ניתן היום, ב' תמוז תשע"ד, 30 יוני 2014, במעמד הצדדים ובאי כוחם.**