

## ע"פ 16082/04/14 - א.א. נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע  
בפני: כב' ס. הנשיא השופטת ר. יפה-כ"ץ, אב"ד  
כב' השופט י. צלקובניק  
כב' השופטת י. רז-לוי  
המערער: א.א.  
נגד  
המשיבה: מדינת ישראל

מהות הערעור: ערעור על גזר דינו של בימ"ש השלום בב"ש (בפני כב' השופט בן טולילה) בת.פ.  
44613-10-13 מיום 26/2/14.

נוכחים: המערער וב"כ עו"ד גיא נגר

ב"כ המשיבה עו"ד אפרתי

<#1#

[פרוטוקול הושמט]

### החלטה

אין כל מניעה להגיש במסגרת הערעור את גזר הדין החדש בעניינו של המערער ועל כן אנו דוחים את ההתנגדות.

ניתנה והודעה היום כ"ז סיוון תשע"ד, 25/06/2014 במעמד הנוכחים.

ס. הנשיא, רויטל יפה-  
כ"ץ  
אב"ד  
יורם צלקובניק,  
שופט  
יעל רז-לוי, שופטת

### פסק דין

כנגד המערער הוגש כתב אישום המייחס לו ביצוע עבירות אלימות במשפחה, הוא מורשע באישום אחד מתוך שניים שהוגשו כנגדו ונדון ל-11 חודשי מאסר לריצוי בפועל, לעונשי מאסר מותנים, לתשלום פיצוי למתלוננת בסך ₪ 1,500 ולחתימה על התחייבות.

על הכרעת הדין וגזר הדין הוגש הערעור שבפנינו.

עיקר הערעור על הכרעת הדין מבוסס על טענת ההגנה כי מחדלי חקירה היו צריכים להביא את ביהמ"ש לזכות את המערער. הכרעת הדין, בהיותה מבוססת על עדות המתלוננת בלבד, כגרסת ההגנה היתה צריכה להסתיים באופן אחר משמדובר ב"עדות מול עדות", בעוד ניתן היה להעזר בשני עדים נוספים שהיו נוכחים באירוע אך הם לא נחקרו במשטרה ולא הובאו לעדות. המדובר בשניים מילדי בני הזוג אשר במהלך החקירה נטען בבית המשפט כי יש להאריך את מעצרו של המערער בין היתר כדי להביא שניים אלה למתן עדות, ולאחר שהדבר לא נעשה, הרי שהמחדל החקירתי מצדיק את זיכוי של המערער. עוד נטען על ידי המערער, כי בימ"ש קמא טעה את העדיף את עדותה של המתלוננת שהיא היתה רצופה סתירות ותמיהות בעוד היה עליו להעדיף את גרסת המערער ובהתאם לזכות אותו.

בית משפט קמא, קיבל את גרסת המתלוננת וקבע כי ביום 18/10/13, בשעת בוקר איים המערער על אשתו לאחר של היה מרוצה מכך שהילדים לא הלכו לבית הספר. בית המשפט קבע כי באותו מעמד תקף המערער את המתלוננת בכך שאחז בחולצתה וטלטל אותה, דחף אותה לעבר הקיר וכאשר נחבטה נגרמה לה חבלה המתבטאת בשפשוף בעור בכף רגלה מאחור. עוד נקבע, כי סמוך לאחר מכן, כאשר המתלוננת התקשרה למוקד המשטרה, שב המערער ותקף אותה בכך שאחז בגופה ואמר לה שהמשטרה לא תבוא. המערער גם תקף את בתם הקטנה של בני הזוג שהיתה אז כבת 14, בכך שמשך לה באוזנה עד שפרצה בבכי.

מהאישום השני שבכתב האישום זיכה בית המשפט את המערער למרות שקבע כי הממצאים העובדתיים אינם במחלוקת, ולפיהם באירוע אחר וקודם, הגיע המערער לבית בני הזוג כאשר הוא תחת השפעת אלכוהול, צעק וקילל את המתלוננת עד שזו נאלצה לנעול אותו מחוץ לבית, בשלב זה, גרם המערער נזק לשמשת חלון הבית אך מאחר ולא היה מי שראה את עצם גרימת הנזק, ואת מנגנון גרימתו, סבר ביהמ"ש כי לא הוכחה כוונתו הפלילית של המערער ועל כן זיכה אותו מאירוע זה.

כל הטענות שהועלו בפנינו על ידי הסנגור הועלו גם בפני ביהמ"ש קמא ונדונו על ידו במסגרת הכרעת הדין. בית המשפט היה ער לעובדה כי למעשה מדובר ב"עדות מול עדות" והזהיר עצמו בטרם קבע ממצאים על סמך עדותה של המתלוננת. בית המשפט גם מצא חיזוקים רבים לעדות זו ופירט אותם אחד לאחד בהכרעת דינו המנומקת. כך למשל מצא ביהמ"ש חיזוק בעדות השוטר שהגיע למקום האירוע ומצא את המתלוננת בפיג'מה עם התינוק בידיה מחוץ לביתה, בשעת בוקר מוקדמת כאשר היא נמלטת מפניו של המערער. בצדק מצא ביהמ"ש כי התנהגות זו מלמדת על חשש גדול של המתלוננת מפני המערער, מלמדת על בריחה ספונטנית ממנו, בריחה שאינה מתאימה לתיאור של הצגה, כפי שמתואר על ידי ההגנה. ביהמ"ש גם מצא חיזוק לדברי המתלוננת בעדויות הנאשם דווקא אשר חלקים רבים מעדותה, נתמכים גם בדבריו. כן מצא חיזוקים בכך שהחוקר שגבה את עדותה של המתלוננת, ציין כי היתה בוכיה והיה צורך להרגיע אותה טרם מסירת העדות; כאשר בית המשפט עצמו התרשם מהאותנטיות שבדבריה ומהקושי הרב שהיה לה להעיד. בית המשפט התרשם גם מכך שהמתלוננת לא הגזימה בתיאורי האלימות של המערער, וממילא סבר שיש בכך כדי להדוף את הטענה כאילו כל התלונה אינה אלא חלק מרצונה של המתלוננת להטיב מצבה בהליך הגירושין.

בניגוד לאמון המוחלט שנתן ביהמ"ש בעדותה של המתלוננת, ובניגוד לחיזוקים הרבים שניתנו לעדות זו, סבר בית המשפט כי דווקא עדותו של המערער לוקה באי דיוקים רבים שיש בהם כדי ללמד על חוסר מהימנותו. בית המשפט ציין

לעניין זה למשל את טענת המערער כי כלל לא שטה בסמוך לאירועים נשוא האישום הראשון בעוד השוטר שהגיע לביתם הריח מפיו ריח חריף של אלכוהול. כמו כן ציין בית המשפט כי הטענה באשר לרצונה של המתלוננת להפלילו אך לצורך הליך הגירושין הינה טענה שלא הועלתה קודם לכן והינה בבחינת טענה כבושה. יתרה מכך, עדותו של המערער הותירה בבית המשפט רושם בלתי מהימן ובית המשפט נימק מדוע הוא סבור כי יש להעדיף את עדות המתלוננת על פני עדותו.

כאמור, הערעור מתמקד בעקרו בהשגות על הערכת מהימנותם של העדים ועל הקביעות העובדתיות של בית המשפט. הכלל הוא, כי ערכאת הערעור לא תתערב בקביעות עובדתיות ובממצאי מהימנות של הערכאה הדיונית כאשר תמצית ההנמקה לכך, מתבססת על העובדה כי הערכאה הדיונית היא ששמעה את העדויות והתרשמה מהן באופן בלתי אמצעי וזאת בניגוד לערכאת הערעור. רק במקרים חריגים תתערב ערכאת הערעור בממצאים העובדתיים של הערכאה הדיונית, והמקרה שבפנינו אינו נכנס בגדר אחד החריגים שנקבעו בפסיקה בעניין זה.

כאמור נטען על ידי הסנגור כי היה מקום לזכות את המערער גם מחמת מחדלי חקירה, אולם גם לכך התייחס בית משפט השלום. נטען כי היה מקום לזמן את שני ילדיו של המערער אשר היו עדים לאירועים, וכן כי היה מקום לערוך עימות בין המערער לבין רעייתו ומשהמדינה חדלה בכל אלה, היה מקום לזכות את המערער, שכן היה בכך כדי לפגוע בהגנתו. בית משפט קבע, כי בכל הנוגע לאי חקירתה של בתם הקטנה של בני הזוג, הרי ששיקול דעת המשטרה בעניין זה היה ראוי. כזכור, המתלוננת התנגדה לכך שיחקרו את בתה הקטנה והתנגדה שיעמידו אותה במצב שיהיה עליה לבחור בין שני הוריה. לא ניתן לומר כי דאגתה זו של המתלוננת לבתה ראויה לגנאי ולא ניתן לומר כי שיקול דעת המשטרה שלא לחקור את הקטינה במצב זה היה שגוי. יתרה מכך, וכפי שציין בית משפט קמא, המערער בעצמו יכול היה לזמן את ילדיו להעיד בבימ"ש ומשלא עשה כן, לא ניתן לומר כי גם אם היה מחדל באי הזמנתם לחקירה במשטרה, היה בכך כדי לפגוע בהגנתו של המערער. הכלל הוא, כי העדרה של ראייה שמקורה במחדלה של הרשות החוקרת, יזקף לחובת התביעה כאשר תתברר השאלה האם התביעה הרימה את נטל ההוכחה המוטל עליה. אולם, עצם קיומו של מחדל חקירתי אין משמעותו זיכוי אוטומטי של הנאשם. נפקותו של המחדל החקירתי, תלויה בנסיבות העניין ובפרט במידת חומרתו. הבחינה אמורה להעשות האם מדובר במחדל כזה האם היה חשש שהגנת הנאשם קופחה, ובמקרה שבפנינו, כפי שציין גם בימ"ש קמא, הרי שלא היה באי הבאת הילדים כדי לקפח את הגנתו של המערער. כאמור המערער יכול היה להזמין אותם עדים גם מטעמו.

אשר על כן, הערעור על הכרעת הדין נדחה.

אשר לערעור על חומרת העונש, הרי שנוכח חומרת המעשים, הרשעותיו הקודמות של המערער הכוללות גם עבירות מאותו סוג, ברמת הענישה הנוהגת בעבירות דומות, הרי שגם בעניין זה, לא טעה בית משפט קמא. בית המשפט מצא לנכון, ליתן משקל רב לחובה להגן על נשים וילדים מפני פגיעתם הרעה של האבות והבעלים אשר פוגעים בהם בתוך ביתם. כזכור לא מדובר במקרה חד פעמי, ומשהמערער בחר שלא לבקש שיוגש בעניינו תסקיר, וממילא לא סבר כי יש מקום להליך שיקומי כלשהו, או להליך טיפולי אשר יוכל לסייע לו בעתיד, לא היה מקום להקל עם המערער מעבר לענישה של בית משפט קמא.

אשר על כן הערעור נדחה.

ניתנה והודעה היום כ"ז סיוון תשע"ד, 25/06/2014 במעמד הנוכחים.

יעל רז-לוי, שופטת

יורם צלקובניק,  
שופט

ס.הנשיא, רויטל יפה-  
כ"ץ  
אב"ד

הוקלדעלידיטובהשרגא