

ע"פ 20426/11/19 - מדינת ישראל נגד אלירן גילילוב איזראילוב

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליינים

06 פברואר 2020

עפ"ג 20426-11-19 מדינת ישראל נ' גילילוב איזראילוב

בפני הרכב כב' השופטים:

י. גריל, שופט עמית [אב"ד]

כ. סעב, שופט

ש. שטמר, שופטת עמיתה

המערערת:

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)

ע"י ב"כ עוה"ד גב' שלי זאבי

נגד

המשיב:

אלירן גילילוב איזראילוב

ע"י ב"כ עוה"ד יוני דדון

הודעת ערעור מיום 10.11.19 על גזר-דינו של בית-משפט השלום בקריות (כב' השופטת איילת השחר ביטון-פרלה) מיום 22.10.19 ב-ת"פ 20768-08-18.

פסק דין

א. בפנינו ערעור המדינה על גזר-דינו של בית-משפט השלום בקריות (כב' השופטת איילת השחר ביטון-פרלה) מיום 22.10.19 ב-ת"פ 20768-08-18, לפיו נדון המשיב ל-220 שעות שירות לתועלת הציבור, חמישה חודשי מאסר על-תנאי לתקופה של שלוש שנים, ותשלום פיצוי בסך 1,000 ₪ לכל אחד מנפגעי העבירה, וזאת ב-10 תשלומים שווים ועוקבים. כמו-כן הועמד המשיב בפיקוח שירות המבחן לתקופה של 24 חודשים, החל ממועד גזר-הדין.

ב. הנסיבות הצריכות לעניין הינן בתמצית אלה:

בכתב-האישום המתוקן, שהוגש כנגד המשיב (יליד 1987) ביום 9.10.2018 נכתב, כי בתאריך 4.8.2018 בשעה 19:30 בערב, בקרית-ים, ישבו על ספסל בשכונה הגב' ל"ו, ילידת 1946, מר י"ג, יליד 1950, מר ו"ב, יליד 1953, שהוא עיוור בעינו האחת ולקוי ראייה בעינו השנייה, הגב' ל"ב, ילידת 1941, ומר מ"ב, יליד 1935, הנעזר במקל הליכה (להלן: "המתלוננים", המוגדרים בחוק כ"זקנים", לפי סעיף 1368'ג) של חוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק")

מבלי שהייתה כל התגרות מצד המתלוננים, ובעודו מצוי תחת השפעת אלכוהול, פנה המשיב לעבר המתלוננים, הכניס את ידיו למכנסיו, אחז באזור מבושו, ושאל את מר ו"ב אם יש לו ביצים? בהמשך, החל המשיב לצעוק לעבר המתלוננים, ואף לאיים בפגיעה שלא כדין בגופם, תוך שהוא מפציר בהם ללכת הביתה, באומרו להם:

עמוד 1

"היום אני עושה פה סדר, אני מחסן שם פה, חבר שלי בא ישן פה היום, את לא יהודיה, לכי נאחוי בית קדימה קדימה, יאללה קדימה בית נאחוי יאללה, שרמוטה בלאט, לא לא לא לשבת פה, קומי הביתה, קיששט טפי בלאט, נאחוי בלאט, שרמוטה, יא מניאק אחו שרמוטה, אתה לא מדבר פה תהיה בבית שלך, יורה איפה בית שלך, לך לבית שלך קדימה, אתה לא יושב פה, לך לבית שלך, אני אתן לך זין, לך לבית שלך, איפה הבית שלך, קום אני אזיין אותך, קום לך מפה הביתה, קום יא בן זונה, איפה הטלפון שלך יא בן זונה."

כל זאת כשהמשיב מוחא כפיים בידיו ומגרש את המתלוננים מן המקום לעבר ביתם.

במעמד זה נעמד המתלונן מ"ב וביקש מן המשיב לחדול ממעשיו.

המשיב תקף את מ"ב באופן שהיכה מכת אגרוף בעורפו, כך שמעצמת המכה התיישב מ"ב חזרה בספסל, או אז, חטף המשיב מידו של מ"ב את מקל ההליכה, ניגש לעבר י"ג, ותקף אותו שלא כדין וללא הסכמתו, בכך שדחף את י"ג באופן שהלה נפל לרצפה.

בהמשך, בעוד י"ג שרוע על הרצפה, היכה המשיב באמצעות המקל בגבו של י"ג, ואף היכה בפניו עם ידיו, כך שמשקפיו של י"ג עפו מפניו.

כתוצאה מן המתואר לעיל, נגרמו למתלונן מ"ב שריטות ביד ימין, דהיינו - חבלה של ממש, ולמתלונן י"ג נגרם סימן אדום בלחי ימין וסימנים אדומים בגבו, דהיינו, חבלות של ממש.

כמו-כן, הרס המשיב במזיד ושלא כדין את משקפיו של י"ג, כך שנשברו.

משהבחין המשיב שהמתלונן ו"ב מקליט את הנעשה באמצעות מכשיר הפלאפון שלו, תקף המשיב את ו"ב שלא כדין וללא הסכמתו בכך שהיכה מכת אגרוף בראשו.

המדינה ייחסה למשיב עבירה של איומים, לפי סעיף 192 של החוק, עבירה של היזק לרכוש במזיד לפי סעיף 452 של החוק, התנהגות פסולה במקום ציבורי, לפי סעיף 216(א) של החוק, ותקיפת זקן הגורמת חבלה של ממש, לפי סעיף 368(א) של החוק.

ג. בישיבת בית-משפט קמא מיום 9.10.2018 הודיעו הצדדים לבית-המשפט, שהגיעו לידי הסדר טיעון, במסגרתו סוכם גם שההגנה תבקש להזמין תסקיר של שירות המבחן, והמדינה תשאיר זאת לשיקול דעת בית-המשפט, מבלי שהמלצות התסקיר יחייבו את המדינה.

לאחר שהמשיב הודה בעובדות כתב-האישום המתוקן, הרשיע אותו בית-משפט קמא בעבירות שיוחסו לו בכתב-האישום.

ד. בהמשך, הזמין בית-משפט קמא תסקיר של שירות המבחן למבוגרים. יצוין, כי בהמשך התקיימו דיונים נוספים בפני בית-משפט קמא, במהלכם הורה בית-המשפט על הזמנת תסקירים משלימים, וכן חוות-דעת של הממונה על עבודות שירות.

בתסקיר הראשון, מיום 31.1.2019, צוין, בין היתר, שלחובת המשיב הרשעה קודמת בעבירות של הפרעה לשוטר בעת מילוי תפקידו, גניבת רכב, נהיגת רכב מנועי ללא רישיון, ונהיגה פוחזת של רכב, והוא אף ריצה בגין הרשעה זו עונש מאסר בפועל.

באשר לעבירות נשוא הדיון, צוין בתסקיר, שהמשיב קיבל אחריות למתואר בכתב-האישום המתוקן. לטעמו, הוא ביצע את העבירה על רקע תחושות תסכול וכעס כלפי המתלוננים, כשאחת המתלוננות היא שכנה שלו, וטרם ביצע העבירות התגלעו ויכוחים ביניהם על רקע רעש בהתנהלותו של המשיב בחצר הבניין המשותף. לטענת המשיב, ביום ביצוע העבירות, בשובו מן הים, החלו המתלוננים, שישבו על הספסל, לצעוק עליו ולקלל אותו, ומכיוון שחש מושפל וכועס, הוא איבד את השליטה על התנהגותו, ונהג כמתואר בכתב-האישום המתוקן.

לטענתו, הוא לא התכוון לפגוע פיזית במתלוננים, וכיום הוא מביע חרטה, מצטער על התנהגותו, ומתבייש בה.

שירות המבחן התרשם, שהמשיב מתקשה לשלוט בהתנהגותו האימפולסיבית והתוקפנית, וייתכן שבסיטואציות מורכבות ומלחיצות עלול הוא למצוא את עצמו פעם נוספת מתקשה להפעיל שיקול דעת מותאם, בוגר ועצמאי.

למרות זאת, נראה שכיום מבטא המשיב רצון לנהל אורח חיים מאוזן יותר, ודומה שתקופת מעצרו, מעצר הבית, וההליכים המשפטיים הנוכחיים בעניינו, חידדו את הבנתו לגבי הצורך לערוך שינוי משמעותי בחייו.

שירות המבחן התרשם, שקיים סיכון בינוני, וברמת חומרה בינונית, לחזרה מצד המשיב על עבירות אלימות בעתיד.

להערכת שירות המבחן, קיימת חשיבות להעמיק ולבחון את עולמו הפנימי, דרכי התנהגותו, ותהליך קבלת ההחלטות בחייו של המשיב, על-מנת לצמצם את החשש לחזרה על התנהגות פורצת גבולות מצדו בעתיד.

המשיב מסר לשירות המבחן, שהוא מעוניין להשתלב בהליך טיפולי לצורך למידת דרכי התמודדות אלטרנטיביות.

שירות המבחן המליץ להעמיד את המשיב במבחן למשך שנה ומחצה, במהלכו יפעל שירות המבחן לשילובו של המשיב בטיפול שיאפשר לו המשך התפתחות והתמודדות בחייו, זאת בנוסף לעונש מאסר בעבודות שירות, מאסר מותנה, ופיצוי למתלוננים.

ה. בתסקיר משלים מיום 18.4.19 צוין, כי המשיב שולב בקבוצה טיפולית באמצעות פעילות אתגרית בשטח על-מנת ללמוד להתמודד עם האתגר הפיזי, הרגשי והנפשי הכרוך בכך.

נמסר, כי המשיב מגיע בקביעות למפגשים הקבוצתיים, ונוהג לספר בפתיחות אודות העבירות והתנהלותו המכשילה, וההתמודדויות האישיות בחייו בעבר ובהווה, וכן מגלה יכולת ליטול אחריות גבוהה יותר על התנהגותו הפסולה לרבות הפגיעות שגרם למתלוננים, ולגלות אמפתיה כלפיהם.

לפי התרשמות מנחי הקבוצה, מגלה המשיב מוטיבציה גבוהה לטיפול, וניכר שהוא פתוח לקבל עזרה, ומיישם את התכנים והכלים הניתנים לאורך הטיפול.

המתלוננים מצדם מסרו שאין להם עניין בכל קשר עם המשיב, והם אינם מעוניינים ליטול חלק בהליך של צדק מאחה.

התרשמות שירות המבחן היא, שהמשיב מגלה נכונות ומוטיבציה לטפל בעצמו, וכמו-כן מביע מחויבות לשתף פעולה עם תנאי הטיפול ודרישות הגורמים המטפלים.

המלצת שירות המבחן היא להעמיד את המשיב בצו מבחן ל-18 חודשים על-מנת שימשיך בטיפול, שיש בו כדי להפגיש את המשיב עם דפוסי התנהגותו המכשילים, ולאפשר לו המשך התפתחות והתמודדות בחייו, זאת לצד מאסר מותנה ופיצוי למתלוננים.

צוין עוד, כי הטיפול בעניינו של המשיב מתקיים בכל יום ג' בשעות הבוקר, וכחלק מהשתתפותו בקבוצה טיפולית באמצעות יציאה לטבע והסביבה, מתקיימות במהלך תקופת הטיפול יציאות מחוץ למשרד בדרך של יציאות לטבע למשך יום מלא, לכן, ככל שיוטל על המשיב עונש לריצוי בעבודות שירות, יתקשה הוא, לדעת שירות המבחן, להמשיך בתכנית הטיפולית הנוכחית.

בנוסף, ממליץ שירות המבחן להטיל על המשיב של"צ בהיקף של 220 שעות, מה שגם יאפשר לעמת אותו עם מעשיו והשלכותיהם, ויאפשר לו את המשך התפתחותו האישית והמקצועית.

ו. ביום 1.5.19 הוגשה לבית-משפט קמא חוות-דעתו של הממונה על עבודות שירות, ממנה עולה, כי המשיב הביע נכונות לשאת את עונש המאסר בעבודות שירות, הוא נמצא כשיר, והסכים לתנאים ולכללים שנמסרו לו. באשר לשילובו של המשיב בקבוצה הטיפולית, במסגרת שירות המבחן, צוין בחוות-הדעת, שכדי למנוע התנגשות בין עבודות השירות לבין הטיפול בו משולב המשיב, ייבחן שילובו בבית-חולים רמב"ם המעסיק עובדים בשעות הערב.

ז. תסקיר שלישי בעניינו של המשיב הוגש ביום 19.9.2019, ובו צוין, שמאז נקלט המשיב בקבוצה (בתאריך 26.2.2019), יצא המשיב עד כה פעמיים למסע הקבוצתי בטבע, וכן צוין, כי הוא מגיע בקביעות למפגשים הקבוצתיים, ומגלה כיום יכולת ליטול אחריות גבוהה יותר על התנהגותו הפסולה, ועל הפגיעות שגרם למתלוננים ולגלות אמפתיה כלפיהם.

כמו-כן, מתאר המשיב בושה רבה על אופי מעשיו בגינם הוא מובא לדין, ועל כך שפגע באנשים מבוגרים, מבין את חומרת מעשיו, ומכיר בצורך הטיפולי, ונוכח כל אלה מעריך שירות המבחן שכיום חלה הפחתה בסיכון לחזרתו של המשיב על התנהגות דומה בעתיד.

עוד מתרשם שירות המבחן, כי המשיב מבטא מוטיבציה אמיתית להמשיך בהליך הטיפולי, וקיימת חשיבות לעזור לו להעמיק ולבחון את עולמו הפנימי, דרכי התנהגותו, ותהליך קבלת ההחלטות בחייו.

גם בתסקיר זה ממליץ שירות המבחן, פעם נוספת, להעמיד את המשיב בצו מבחן למשך 18 חודשים, כשבתקופה זו ימשיך בטיפול כדי לאפשר לו המשך התפתחות והתמודדות בחייו, לצד מאסר מותנה ופיצוי למתלוננים.

כמו-כן, מציע שירות המבחן להטיל על המשיב צו של"צ של 220 שעות על-מנת שניתן יהיה להפגישו ולעמת אותו עם מעשיו והשלכותיהם, ולפי תכנית השל"צ יוכל המשיב לבצע את מחויבותו במסגרת "בית קסלר" בקרית חיים בתפקידי בניה, שיפוץ ואחזקה.

ח. בגזר-הדין שניתן ביום 22.10.2019 צוין, כי המשיב שהה במעצר מיום 6.8.2018 עד 14.8.2018, וגיליון הרשעות-הקודמות שלו מלמד כי לחובתו הרשעה משנת 2012 בגין עבירות שביצע בשנת 2011, אשר כללו הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, גניבת רכב, נהיגת רכב ללא רישיון, ונהיגה פוחזת ברכב, ובגין כל אלה נדון ל-14 חודשי מאסר בפועל.

ט. בית-משפט קמא פירט בגזר-דינו את תכנם של שלושת תסקירי שירות המבחן שהוגשו בעניינו של המשיב.

כמו-כן סקר בית-משפט קמא בגזר-דינו את תמצית עמדותיהם של ב"כ שני הצדדים.

ב"כ המדינה עתרה בפני בית-משפט קמא להטיל על המשיב עונש מאסר בפועל, מאסר מותנה, ופיצוי לנפגעי העבירה, כשמתחם הענישה ההולם, לדעת ב"כ המדינה, הוא בין 12 חודשי מאסר בפועל עד 36 חודשי מאסר בפועל, ואת העונש המתאים למשיב ביקשה המדינה לקבוע באמצע המתחם.

ב"כ המדינה הפנתה את בית-משפט קמא לגילם של נפגעי העבירה, החומרה שיש בפגיעה בזולת שהוא זקן, וכן

הצביעה על-כך שמעשיו של המשיב פגעו במספר נפגעים, ובהתאם לחוק פגיעה בקשישים מחייבת החמרה בענישה.

העובדה שהמשיב ביצע את העבירות בהשפעת אלכוהול היא, לדעת ב"כ המדינה, נסיבה לחומרא, ולטעמה יש לדחות את המלצות תסקיר שירות המבחן.

י. לעומת זאת סבר הסניגור, כי הרף התחתון של מתחם הענישה ההולם אמור להיות מאסר בדרך של עבודות שירות, והרף העליון הושאר לשיקול דעת בית-משפט קמא. נטען על-ידי הסניגור, שבנסיבותיו של המשיב, ונוכח המלצות שירות המבחן, יש לקבוע שעונשו של המשיב יהא בגבול התחתון של המתחם.

לטעמו של הסניגור, מעשיו של המשיב הם במדרג הנמוך, והעובדה שהמשיב ביצע את העבירות בהיותו נתון להשפעת אלכוהול מלמדת שאין זו התנהגותו הטבעית.

גם העובדה שעברו הפלילי של המשיב אינו מכביד, תומך לדעת הסניגור במסקנה זו.

עוד טען הסניגור, שאמנם מדיניות הענישה בעבירה של תקיפת קשיש היא החמרה עם הפוגע, אך יש לערוך אבחנה בין תקיפה ספונטנית, כפי שנעשתה על-ידי המשיב, לבין תקיפה על רקע ניצול חולשת נפגע העבירה בהיותו קשיש.

כמו-כן הפנה הסניגור לתהליך שעבר המשיב במסגרת שירות המבחן, והוסיף, כי המשיב נטל אחריות מלאה על מעשיו, נתרם באופן מלא לתהליך הטיפול בחסות שירות המבחן, הביע צער וחרטה, ואף עשה מספר ניסיונות לאחות את הקרע שיצר בהתנהגותו ביחסיו עם נפגעי העבירה.

לטענת הסניגור, מצבו של המשיב כיום הביא לסגירת העסק שהקים בשנת 2012, ומזה תקופה של למעלה ממחצית השנה המשיב, בחלופת מעצר, ובתנאים מגבילים שצמצמו משמעותית את חירותו, ויכולת התפרנסותו, עד כדי יצירת חובות משמעותיים והפיכתו לנטל על קרוביו.

הסניגור ביקש לאמץ באופן מלא את המלצות שירות המבחן נוכח התהליך הארוך שעבר המשיב, ועודנו עובר, בחסות שירות המבחן, ומה גם שיש סיכוי ממשי לשיקום, ולכן ראוי לסטות ממתחם הענישה ההולם למטרות שיקום.

המשיב עצמו הביע בפני בית-משפט קמא חרטה וצער, והביע רצון להתנצל בפני נפגעי העבירה, וכן עתר שתינתן לו הזדמנות לשקם עצמו ולשוב לדרך הישר.

י"א. בית-משפט קמא קבע בגזר-דינו, כי מעשה העבירה שביצע המשיב, בנסיבותיו, ובמידת אשמו של המשיב, הולמים הטלת רכיבי ענישה הכוללים מאסר, מאסר על-תנאי, ופיצוי לטובת נפגעי העבירה. בית-משפט קמא קבע, כי הרף התחתון של מתחם הענישה ההולם הוא 10 חודשי מאסר לריצוי בפועל, והקצה העליון הוא 24 חודשי מאסר לריצוי בפועל, וכן הטלת מאסר על-תנאי ופיצוי לטובת נפגעי העבירה.

מעשיו של המשיב, כך קבע בית-משפט קמא, פגעו בזכותו של הפרט לשלוחו הגופני והנפשי, לרבות זכותו לכבוד ולביטחון במרחב הציבורי.

המשיב פגע בערכי החברה, המקדמים הגנה על הבא בימים, שמוגדר לפי החוק כ"**קשיש**".

כמו-כן פגע המשיב בקניינו של הפרט, ובזכותו לעשות בו שימוש באין מפריע.

את מעשי העבירות ביצע המשיב בנסיבות שבהן נפגעי העבירה ישבו בחברותא על ספסל ציבורי, ובכך פגע המשיב בסדר החברתי, בשלום, וברווחת הציבור.

בית-משפט קמא קבע, שמידת הפגיעה בערכים החברתיים היא נמוכה עד בינונית, והפנה לפסיקה רלוונטית, לפיה בתי המשפט נותנים משקל רב למיהותו של הנפגע, ולכך שמדובר בפגיעה בקשישים, כשלרוב הענישה כוללת רכיב של מאסר, בין אם בדרך של עבודות שירות, ובין אם בדרך של ריצוי בפועל מאחורי סורג ובריא.

בית-משפט קמא מציין, כי נסיבות ביצוע העבירות בידי המשיב מלמדות כי הן בוצעו ללא תכנון מקדים, וכלפי נפגעי עבירה אקראיים, הגם שיש לו היכרות מוקדמת עימם, ובהשפעת משקה אלכוהולי.

בית-משפט קמא הוסיף, שלא קדמה כל התגרות מצד נפגעי העבירה. מזלו של המשיב עמד לו, הואיל ופגיעתם הגופנית הפוטנציאלית, נוכח גילם ורגישותם, גבוהה מזו שהם נפגעו בפועל.

המשיב, בהתנהגותו, כך קבע בית-משפט קמא, השפיל את נפגעי העבירה בעצם ליווי התנהגותו האלימה, בהתנהגות מינית מבישה, ומעשיו הם מעשי בריונות לשמה.

בית-משפט קמא נתן דעתו לפגיעתו של העונש במשיב, לרבות נוכח גילו והתהליך שעבר בצל ההליך המשפטי, הפגיעה של העונש במשפחתו של המשיב, הנזקים שנגרמו למשיב מביצוע העבירה, נטילת אחריותו של המשיב על מעשהו, והירתמותו להליך הטיפולי שהציע לו שירות המבחן.

כמו-כן, התרשם בית-משפט קמא מן החרטה העמוקה של המשיב על מעשיו, וניסיונותיו החוזרים ונשנים לזכות בסליחת נפגעי העבירה.

אמנם, כך ציין בית-משפט קמא, למשיב עבר פלילי שבגיניו הוטל עליו עונש מאסר בפועל, ואולם מדובר בעבר משנת 2012, שאינו מכביד, לגישתו, וגם לכך משמעות, כך ציין בית-משפט קמא, בשעת קביעת העונש.

על-יסוד תסקירי שירות המבחן, קבע בית-משפט קמא, שהונח בסיס לקביעה כי יש סיכוי ממשי שהמשיב ישתקם, ולכן מצא בית-משפט קמא לנכון לסטות ממתחם הענישה ההולם למטרות שיקום.

בית-משפט קמא שקל האם יש מקום להטיל על המשיב עונש מאסר בדרך שתאפשר את ריצויו בעבודות שירות, ואולם בהתחשב במכלול הנתונים ונסיבותיו של המשיב, ובכלל זה משך התקופה שבה שהה במעצר, ולאחריה במגבלות חירות שפגעו קשות במצבו הכללי, ובשים לב גם לפרק הזמן שבמהלכו אמור המשיב לעמוד תחת צו מבחן, החליט בית-משפט קמא להסתפק במתן צו של"צ, ולא להטיל על המשיב מאסר לריצויו בדרך של עבודות שירות, הגם שמדובר בסטייה ניכרת מן הענישה למטרות שיקום.

הסיבה, כך מציין בית-משפט קמא, להחלטתו להימנע מלהטיל על המשיב מאסר לריצויו על דרך עבודות שירות, היא הנזק המצטבר שתגרום תקופת המאסר לריצויו בדרך של עבודות שירות, על התהליך השיקומי שבו מצוי המשיב.

אמנם, כך הוסיף בית-משפט קמא, קיימת הבחנה משמעותית בין עבודות שירות לבין של"צ, וכמו כן הנסיבות של ביצוע העבירות בידי המשיב, הן כאלה שבהעדר נימוקים מיוחדים מצדיקים הכללת רכיב מאסר בענישה, ואולם בעניינו של המשיב קיימים נימוקים מיוחדים, כך ציין בית-משפט קמא, ואם ייכשל במהלך תקופת העמדתו למבחן או במהלך ביצוע צו השירות לתועלת הציבור, כי אז יחודש ההליך בעניינו, וניתן יהיה למצות עימו את הדין.

על-יסוד כל האמור לעיל, הטיל בית-משפט קמא על המשיב את הענישה שפירטנו בפתח דברינו.

י"ב. המדינה ממאנת להשלים עם גזר-הדין של בית-משפט קמא, וערעורה מונח בפנינו.

נטען בערעור, שבית-משפט קמא שגה, משלא נתן משקל ראוי לחומרת המעשים בהם הורשע המשיב, ובעיקר נוכח נסיבות ביצועם, גילם הגבוה של המתלוננים, שהם קשישים, והעובדה שמדובר במספר נפגעים, ולא אחד.

נטען, שבית-משפט קמא לא נתן משקל ראוי לכך שהמשיב התנהג באירוע בצורה תוקפנית, אובססיבית, בגסות רבה, הן באלימות מילולית, והן באלימות פיזית כלפי קשישים תמימים, שישבו להנאתם על ספסל בסמוך לביתם ולא עשו דבר.

האלימות, כך נטען בערעור, חזרה על עצמה שלוש פעמים כלפי שלושה קשישים שונים.

מ"ב, יליד 1935, קיבל מן המשיב מכת אגרוף בעורפו, ומעצמת המכה התיישב על הספסל.

את הקשיש י"ג תקף המשיב באמצעות מקל ההליכה שחטף ממ"ב.

המשיב הפיל את מ"ב לקרקע והיכה בו עם המקל, כשהוא שרוע על הרצפה, וכן היכה בפניו, ומשקפיו של י"ג נשברו.

בהמשך תקף המשיב את הקשיש ו"ב, שהינו עיוור בעין אחת, והלם בו במכת אגרוף בראשו, משום שניסה להקליט בפלאפון את האירוע האלים.

מסכת האלימות כלפי הקשישים הייתה, כך צוין בערעור, ללא כל התגרות מצדם, ובאופן יזום לחלוטין על-ידי המשיב שפנה אליהם, התגרה בהם, איים עליהם, והקניט אותם, כשהמניע הוא תסכול וכעס של המשיב כלפי המתלוננים.

נטען עוד בערעור, שכעולה מן התסקיר הראשון, המתלוננת היא שכנה של המשיב, והתגלעו ביניהם ויכוחים סביב רעש בנוגע להתנהלותו של המשיב בחצר המשותפת, וזהו הרקע לתקיפה.

עוד נטען בערעור, כי שגה בית-משפט קמא משלא נתן את המשקל הראוי לכך שהמשיב תקף את הקשישים במקומות רגישים בגוף: אגרוף בעורף לקשיש אחד, אגרוף בראש לקשיש אחר, וכן תקף עם מקל ההליכה של הקשיש, ואך מזל הוא שתוצאות הפגיעה בקשישים לא היו חמורות יותר, בשים לב לגילם ומצבם הרפואי.

אמנם בית-משפט קמא קבע מתחם ענישה שנע בין 10 חודשי מאסר ועד 24 חודשי מאסר בפועל, אך לדעת המדינה שגה משבחר לסטות מן המתחם מטעמי שיקום, לאחר שמצא שיש סיכוי לשיקומו של המשיב.

טוענת המדינה, כי שגה בית-משפט קמא משלא הגן כראוי על הקשישים שסבלו מקללות, מאיומים, מאלימות ומתחושת השפלה וביזוי מצד המשיב, הגם שעל חברה מתוקנת להגן על הקשישים שלה, לאחר שתרמו רבות לחברה.

מוסיפה המדינה בערעורה, שלא בכדי קבע המחוקק, כי העונש בגין תקיפת קשיש יהא מאסר בפועל, ורק מנימוקים מיוחדים ניתן לסטות מכך, כעולה מסעיף 368(ד) של החוק:

"הורשע אדם בעבירה לפי סעיף זה, יוטל עליו עונש מאסר, שלא יהיה בהעדר טעמים מיוחדים שיירשמו, כולו על-תנאי".

לטענת המדינה, לא היו נימוקים מיוחדים שיהא בהם כדי להצדיק חריגה מן הענישה שנקבעה בחוק, דהיינו, עונש מאסר לריצוי בפועל, מה גם שלמשיב הרשעה קודמת בעבירות של גניבת רכב, נהיגה ללא רישיון, הפרעה לשוטר, ונהיגה פוחזת של רכב, וריצה בגין כך עונש מאסר בפועל של 14 חודשים.

טוענת המדינה בערעורה, שהענישה שקבע בית-משפט קמא איננה מגינה על קשישים מנחת זרועו של המשיב, וחוטאת לרציונל של תיקון החוק שבחר להחמיר בעבירות של תקיפת זקנים.

הענישה שקבע בית-משפט קמא, אין בה, כך נטען, כדי להשיב לקשישים את כבודם, ואף סכום הפיצוי שנפסק (1,000 ₪ לכל אחד מן הנפגעים), אין בו כדי להשיב לקשישים את כבודם, מה גם שלחלקם נגרמו חבלות של ממש, ואף משקפיו של אחד הקשישים נשברו.

המדינה מציינת בערעורה, שהתסקיר הראשון לא היה חיובי, ונרשם, בו כי המשיב מתקשה לשלוט בהתנהגותו האימפולסיבית והתוקפנית, ובסיטואציות מורכבות קיים סיכון בינוני ברמת חומרה בינונית לחזרה על עבירות אלימות בעתיד. ההמלצה בתסקיר הראשון הייתה להטלת צו מבחן ומאסר בעבודות שירות.

מוסיפה וטוענת המדינה בערעורה, שאין הלימה בין העבירות החמורות שבהן הורשע המשיב, המעוררות סלידה, לבין העונש שהוטל על המשיב בסופו של יום. גזר-הדין של בית-משפט קמא, כך טוענת ב"כ המדינה, אינו נותן ביטוי מספיק לחומרת העבירות, מה גם שמדובר בקורבנות קשישים, שהם חסרי יכולת להגן על עצמם מפני המשיב, בשעה שהמחוקק תיקן את החוק כדי להגן עליהם, אך בית-משפט קמא לא יישם את הוראת החוק הייחודית, והסתפק בעונש קל ביותר, כך לטענת המדינה.

מכאן העתירה להחמיר בדין ולהטיל על המשיב עונש מאסר לריצוי בפועל, ולהחמיר ולהגדיל את סכום הפיצוי, שלדעת המדינה נמוך ואינו הולם את הנסיבות והנזקים.

י"ג. בדיון הראשון שהתקיים בערעור זה ביום 5.12.2019 חזרה ב"כ המדינה על הטענות שבערעור, הפנתה לעובדות כתב-האישום, והדגישה את הכיעור במעשיו של המשיב, כשהתוצאה הסופית בגזר-הדין, דהיינו, צו מבחן וצו של"צ, אין הדעת סובלתה, והמסר שעובר הוא מסר שגוי, מה גם שמדובר בשכנים המתגוררים בסמיכות, כך שהמתלוננים נאלצים לחזור ולהיתקל במשיב.

יחד עם זאת, הואיל וערכאת הערעור אינה ממצה את הענישה, ובשים לב לתסקירים החיוביים, וההמלצה החיובית הסופית, הביעה ב"כ המדינה נכונות לשקול את הפנייתו של המשיב לקבל חוות-דעת עדכנית של הממונה על עבודות שירות, ולשקול מחדש את עמדתה ביחס לאפשרות שהמשיב ירצה, ככל שערעור המדינה יתקבל, מאסר על דרך של עבודות שירות. בקשת המדינה היא שתקופת המאסר בעבודות שירות תהא לתקופה המרבית, וכמו-כן ציינה ב"כ המדינה, שיש להעלות את רכיב הפיצויים, שכן סכום פיצוי כה נמוך, המחולק לכל כך הרבה תשלומים, מעביר מסר פוגע ולא מרתיע.

י"ד. הסניגור ציין בפניו, שכבר בבית-משפט קמא הוא הצטרף לדברי המדינה, שמדובר במעשה חמור הראוי לסלידה ושאת נפש, ויחד עם זאת הפנה להוראות סעיף 40ד' של החוק, המאפשרות חריגה ממתחם הענישה בגין שיקולי שיקום, ובית-משפט קמא עשה זאת על-יסוד שלושה תסקירים של שירות המבחן, שעמדו בפניו, כשלאחר התסקיר הראשון מסוף ינואר 2019, חל שינוי בעמדת שירות המבחן נוכח השינוי שחל במשיב, לרבות ההפנמה של העבירות שביצע, וגילוי אמפתיה לקורבן, ומה גם שהמשיב נמצא בקבוצת טיפול אינטנסיבית במסגרת שירות המבחן, ומן התסקירים עולה שהמשיב הצליח להתקדם, באופן מדהים.

הסניגור הדגיש, ששירות המבחן סבור, שאין זה נכון להטיל על המשיב עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות על-מנת שלא לפגוע בתהליך השיקומי של המשיב, שהצליח להתקדם יפה, והוא יציב בתהליך השיקומי שלו. במקרה זה האינטרס האישי של המשיב, כמו גם האינטרס הציבורי, משיקים זה לזה, כך לטענת הסניגור, והקבוצה הטיפולית אמורה עוד להימשך חודשים רבים.

ט"ו. ב"כ המדינה העירה בתגובה, שמעיון בתסקיר מיום 19.9.2019, לאחר שבעה חודשי טיפול, עולה, כי הקבוצה יצאה רק פעמיים לטיול בטבע, והטיפול הקבוצתי מתקיים פעם בשבוע למשך שעה ומחצה, ולכן הטלת עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות אינה מתנגשת עם הטיפול.

ט"ז. בהחלטה שניתנה באותה ישיבה הורינו על הזמנת חוות-דעת עדכנית של הממונה על עבודות שירות, הואיל וחוות-הדעת הקודמת נושאת תאריך של למעלה ממחצית השנה קודם לכן, ובנוסף גם הורינו על הזמנת תסקיר משלים מטעם שירות המבחן.

חוות-דעתו העדכנית של הממונה על עבודות שירות נושאת תאריך 9.1.2020, ולפיה מתאים המשיב לריצוי עונש המאסר על דרך עבודות שירות, וצוין, כי לנוכח בחינת נתוניו של המשיב ואפשרות העסקתו, הומלץ להציבו במעון לנכים בקרית חיים.

י"ז. שירות המבחן המציא תסקיר עדכני, הנושא תאריך 30.12.2019, ממנו עולה, כי במסגרת הקבוצה הטיפולית יצא המשיב עד כה 3 פעמים למסע קבוצתי בטבע, וכן צוין, כי הקבוצה הטיפולית מתכנסת בימי א' בשעות 15:30 עד 17:00, וכחלק מן הטיפול מתקיימות יציאות חד-יומיות לטבע בשעות 08:30 עד 15:30 (נעיר, שכעולה מהתסקיר העדכני, יצאה הקבוצה עד כה 3 פעמים למסע קבוצתי בטבע).

צוין עוד בתסקיר, כי המשיב מקפיד להגיע למפגשים הקבוצתיים בזמן ובקביעות, ונוהג בפתיחות לדבר על העבירות שביצע והתנהלותו המכשילה, וההתרשמות היא שהמשיב מגלה יכולת ליטול אחריות על התנהגותו הפסולה, ועל הפגיעות שגרם למתלוננים ולגלות אמפתיה כלפיהם.

צוין עוד, שהמשיב מגלה מוטיבציה גבוהה לטיפול, פתוח לקבל עזרה, ומיישם את התכנים והכלים הניתנים

לאורך הטיפול. התרשמות מנחי הקבוצה היא שקיימת חשיבות שהמשיב ימשיך בטיפול הקבוצתי בו הוא משתתף. המשיב עצמו ציין בפני שירות המבחן שהוא מרגיש מחויב להליך הטיפולי שהוא עובר, והוא מודע כיום יותר למקור בעיותיו, וחש שהשתלבותו בהליך הטיפולי משמעותית עבורו.

שירות המבחן התרשם, שהמשיב מבין כיום את חומרת מצבו, ואת הצורך שלו בעריכת שינוי מהותי באורחות חייו ובדפוסי התנהגותו וחשיבתו, והוא עושה מאמצים לתפקד באופן מאוזן יותר.

לדעת שירות המבחן, קיימת חשיבות רבה לעזור למשיב להמשיך ולהעמיק ולבחון את עולמו הפנימי, דרכי התנהגותו, ותהליך קבלת ההחלטות בחייו, כדי לצמצם את החשש לחזרה על התנהגות פורצת גבולות בעתיד. המשיב נמצא כיום בעיצומו של הליך טיפולי משמעותי עבורו, וסיכויי השיקום, לדעת שירות המבחן, הם גבוהים. ההתרשמות היא שהמשיב מחובר כיום יותר לפגיעה בקורבנות ולנזק שהסב להם ולעצמו.

על-יסוד כל אלה, ממליץ שירות המבחן שלא לקטוע את התהליך השיקומי המשמעותי שבו נתון המשיב במסגרת צו המבחן.

י"ח. בישיבת בית-המשפט שהתקיימה בפנינו ביום 16.1.2020, חזרה ב"כ המדינה על טיעוניה, וחזרה על-כך שגזר-הדין חורג באופן קיצוני לקולא, בשים לב לנסיבות המקרה שתוארו בכתב-האישום, ואין טעמים מיוחדים המצדיקים סטייה מעונש המאסר המתחייב בחוק.

למרות זאת, ובשים לב לתסקירים החיוביים ותקופת המבחן הארוכה (24 חודשים), ובהתחשב בכך שערכאת הערעור אינה ממצה את הדין כשמתקבל ערעור המדינה על קולת העונש, נותנת המדינה את הסכמתה לכך שיוטל על המשיב עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות לתקופה המירבית של 9 חודשים, וכן להגדיל את רכיב הפיצוי.

עוד ציינה ב"כ המדינה, שמעיון בחוות-דעתו של הממונה על עבודות שירות, עולה, כי ניתן לשלב בין עבודות השירות לבין השיקום.

י"ט. ב"כ המשיב הביע בפנינו הערכה לעמדת המדינה, שהביאה בחשבון את שיקולי השיקום, בהוסיפו, שהשיקולים המרכזיים שיש להביא בחשבון הם המוטיבציה של הנאשם לשיקום, והשתלבותו המוצלחת בהליכים הטיפוליים. כל אלה ניכרים בתסקירים שהוגשו, כשהתסקיר האחרון מתאר את המוטיבציה והחשיבות של ההליך הטיפולי.

עוד ובנוסף, הפנה ב"כ המשיב לכך שהמשיב שהה תקופה ארוכה במעצר בית מלא, וצבר חובות רבים, והפסקת העבודה בגין הצורך לבצע עבודות שירות תגרום לרגרסיה במצבו, וחזרה למעגל החובות.

הסניגור ביקש, שבית-המשפט יתחשב בהמלצת שירות המבחן, מה גם שתהליך השיקום כולל בתוכו את היות הנאשם במסגרת של עבודה מסודרת על-מנת שיוכל לשלם דמי שכירות, ולעמוד בחובותיו, כששירות המבחן סבור שקטיעת הליך השיקום עלולה להחזיר את המשיב למצב בו היה קודם לכן.

עוד הדגיש הסניגור, כי עלה בידי המשיב למצוא מקום עבודה לאחר תקופת חיפוש של שנה ומחצה, וכיום מצליח המשיב לשאת בתשלום ההוצאות שלו ולהתמודד עם החובות שהיו לו.

באשר לדרישת המדינה להעלות את סכום הפיצוי שעל המשיב לשלם למתלוננים, ציין הסניגור, שהמשיב ניסה מספר פעמים לאורך ההליך להתנצל בפני המתלוננים על דרך של צדק מאחה, שלטעמו של הסניגור חשוב יותר מאשר העניין הכספי, וכן ציין הסניגור, כי קשה לכמת את הפיצוי מאחר שלא הוגש תסקיר קורבן, ומכאן שקשה להעריך את הנזק באופן כמותי.

נוסיף, כי הובהר במהלך הדיון, שעד כה לא שילם המשיב אף לא תשלום אחד מן הפיצוי שחויב בו (התשלומים היו אמורים להתחיל ביום 15.11.2019), כשלטענת המשיב, כאשר הוא פנה למזכירות בית-המשפט, נאמר לו שגזר-הדין מעוכב (נציין, שבהחלטת בית-משפט זה מיום 10.11.19 נקבע, שעבודות השל"צ מעוכבות, אך לא תשלום הפיצוי).

כ. לאחר שנתנו דעתנו לעובדות כתב-האישום המתוקן, שעל-פיהן הורשע המשיב, לתסקירי שירות המבחן, כפי שהוגשו בפני בית-משפט קמא, לרבות התסקיר המעודכן שהוגש בפנינו מיום 30.12.2019, וכמו כן חוות-הדעת של הממונה על עבודות שירות, הטיעונים לעונש של הצדדים בפני בית-משפט קמא, גזר-דינו של בית-משפט קמא, הנימוקים שפורטו בערעור המדינה, וטיעוניהם של באי-כוח שני הצדדים בדיונים שהתקיימו ביום 5.12.2019 ויום 16.1.2020, ולאחר שגם עיינו בפסיקה הרלוונטית, מסקנתנו היא שיש מקום לקבל חלקית את ערעור המדינה.

כ"א. המחוקק ראה לנכון, לנוכח ריבוי מקרים של תקיפת אנשים בגיל מבוגר, להגביר את ההגנה עליהם, ומכאן התיקון שנעשה בשנת התשס"ח, לפיו נקבע בסעיף 368'א), כי התוקף זקן וגורם לו חבלה של ממש דינו מאסר עד לחמש שנים.

"זקן" הוגדר בסעיף 368'ג) של החוק כאדם שמלאו לו 65 שנים.

סעיף 368'ד) קובע, כי מי שמורשע בעבירה לפי סעיף זה: **"יוטל עליו מאסר, שלא יהיה, בהעדר טעמים מיוחדים, שירשמו, כולל על-תנאי"** (ההדגשה שלנו).

כ"ב. בענייננו, התנהלותו של המשיב, כפי שתוארה בהרחבה בכתב-האישום המתוקן, לא ניתן להגדירה אלא כהתנהגות בריזנית ומעוררת סלידה. בנוסף לאיומים, להיזק לרכוש במזיד, וההתנהגות הפסולה במקום

ציבורי באופן המשולח כל רסן, לא היסס המשיב, שהיה אז כבן 31, לתקוף ולגרום חבלה של ממש לשלושה מן המתלוננים שישובו על הספסל מבלי שעשו לא כל רע:

את האחד, מ"ב, יליד **1935** (שהיה במועד האירוע כבן 83), שנעמד וביקש מן המשיב לחדול ממעשיו, תקף המשיב באופן שהיכה מכת אגרוף בערפו כך שמעצמת המכה התיישב מ"ב חזרה על הספסל, ונגרמו לו שריטות ביד ימין.

המשיב **חטף** מידו של מ"ב את מקל ההליכה שלו וניגש למתלונן נוסף, י"ג, יליד 1950, דחף אותו באופן שנפל על הרצפה, ובעודו שרוע על הרצפה היכה אותו המשיב באמצעות המקל בגבו, וכן היכה עם ידיו בפניו, כך שמשקפיו של י"ג עפו מפניו ונשברו. ל"ג נגרם סימן אדום בלחי ימין וסימנים אדומים בגבו.

עוד ובנוסף, תקף המשיב, פיזית, מתלונן שלישי, ו"ב, יליד 1953, שהעז להקליט את המתחולל במכשיר הפלאפון שלו, ואף אותו היכה המשיב במכת אגרוף בראשו.

התנהלותו זו של המשיב מדברת בעד עצמה.

כ"ג. הטענה לפיה היה המשיב מצוי תחת השפעת אלכוהול אין בה ולא כלום, שהרי לפי סעיף 34ט"א של החוק: **"לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שעשה במצב של שכרות שנגרמה שלא בהתנהגותו הנשלטת או שלא מדעתו"**. לא הועלתה כל טענה לפיה נכנס המשיב למצבו **"שלא בהתנהגותו הנשלטת או שלא מדעתו"**, סעיף 34ט"ה של החוק קובע כי האמור בס"ק א' חל **גם** במקרה של שכרות חלקית.

כ"ד. המשיב אף ניסה להקהות במעט מחומרת מעשיו המבישים כשטען בפני שירות המבחן בתסקיר הראשון מיום 31.1.19, שבינו לבין אחת המתלוננות, שהייתה שכנתו, התגלעו ויכוחים על רקע התנהלותו של המשיב בחצר המשותפת של הבניין, וכי ביום האירוע משחלף ליד הספסל עליו ישבו המתלוננים החלו הם לצעוק עליו ולקלל אותו, ומכיוון שחש מושפל וכעוס איבד את השליטה על התנהגותו ונהג כמתואר בכתב-האישום המתוקן.

דא עקא: בכתב-האישום צוין במפורש, בסעיף 1: **"וללא כל התגרות מצדם"** (ההדגשה שלנו). נזכור, שהמשיב הודה בעובדות כתב-האישום המתוקן (ישיבת 9.10.18) ללא כחל ושרק, ולא הועלתה טענה כלשהיא בדבר קנטור או התגרות מצד המתלוננים.

כ"ה. בית-משפט קמא סקר בגזר-דינו את הפסיקה הרלוונטית הנוגעת להוראת סעיף 368ו'א של החוק, נתן דעתו לכך שמידת הפגיעה בערכים החברתיים עקב התנהלותו של המשיב היא נמוכה עד בינונית, וקבע, שמתחם הענישה ההולם נע בין רף תחתון של 10 חודשי מאסר לריצוי בפועל ועד 24 חודשי

מאסר לריצוי בפועל, ואף אנו סבורים כי זה המתחם הראוי.

תמיכה לכך ניתן למצוא גם בפסיקתו של בית-המשפט העליון ב-ע"פ 6258/18 **קפקוב נ' מדינת ישראל** (24.1.19), (להלן: עניין "**קפקוב**") שם מדובר היה בנאשם כבן **70** שתקף והשפיל קשישה כבת 81 במטרה להניאה מלמסור עדות בהליך פלילי שהתנהל כנגדו.

המערער בעניין **קפקוב** הורשע בעבירות של הדחה בעדות ותקיפת זקן, **ולמרות גילו המבוגר**, נסיבותיו האישיות הלא פשוטות, העדר הרשעות קודמות, ושהותו בחלופת מעצר בתנאים מגבילים לתקופה ארוכה, נדון ל-10 חודשי מאסר לריצוי בפועל, מאסר מותנה ופיצוי למתלוננת בסך 10,000 ₪.

ערעורו לבית המשפט העליון נדחה, וכך נכתב, שם, בין היתר, בפסקה 4:

"למעשה, כפי שהבהיר בא-כוחו של המערער בפתח הדיון, אין בפיו אלא בקשת רחמים (על שיקול הרחמים כשיקול לגיטימי בענישה ראו דורון מנשה ויחיאל ש' קפלן "רחמים בשיפוט ובענישה" עיוני משפט לב 583 (2011). כן ראו דניאל סטטמן "המעמד המוסרי והמשפטי של רחמים (mercy) (מגמות בפלילים - עיונים בתורת האחריות הפלילית 9 (אלי לדרמן עורך, 2001)). ואולם נוכח חומרת המעשים, כפי שפורטו לעיל, לא מצאנו מקום להקל בעונש שנגזר על המערער. נזכיר כי המחוקק ייחס חומרה מיוחדת לעבירות של תקיפת זקן, ובסעיף 368(ד) נקבע: "הורשע אדם בעבירה לפי סעיף זה, יוטל עליו עונש מאסר, שלא יהיה, בהעדר טעמים מיוחדים שיירשמו, כולו על-תנאי".

כ"ו. נציין, שעונש מאסר שלא יהא כולו על-תנאי עולה בקנה אחד עם מאסר לריצוי בעבודות שירות, ואולם, בענייננו הטיל בית-משפט קמא על המשיב צו של"צ, והחלטה זו, לטעמנו אינה יכולה לעמוד ואינה עולה בקנה אחד עם הוראת סעיף 368(ד') של החוק.

ב"כ המשיב התבסס בטיעונו בפנינו על הוראת סעיף 40(ב) של החוק לפיה:

"קבע בית-המשפט את מתחם העונש ההולם בהתאם לעיקרון המנחה ומצא כי הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם, רשאי הוא לחרוג ממתחם העונש ולקבוע את עונשו של הנאשם לפי שיקולי שיקומו, וכן להורות על נקיטת אמצעי שיקומי כלפי הנאשם, לרבות העמדתו במבחן לפי סעיפים 82 או 86 או לפי פקודת המבחן... " (ההדגשה שלנו).

כ"ז. בענייננו, ניתן לומר כי שלושת התסקירים האחרונים של שירות המבחן מן התאריכים: 18.4.19,

19.9.19 ו-30.12.19 מצביעים על סיכוי של ממש שהמשיב עשוי להשתקם ומכאן המלצתו של שירות המבחן להסתפק בצו של"צ בהיקף 220 שעות, 18 חודשי צו מבחן, מאסר מותנה ופיצוי למתלוננים, ובית משפט קמא אימץ את ההמלצה, פרט לכך שהעמיד את תקופת המבחן על 24 חודשים.

בית-משפט קמא שוכנע, כי הונח בסיס לקביעה שקיים סיכוי ממשי לשיקומו של המשיב, ולכן ראה לנכון לסטות ממתחם העונש ההולם וזאת לצורך מטרת השיקום. בכך הלך בית-משפט קמא כברת דרך של ממש לקראת המשיב, ולשבחה של הפרקליטות יצוין, שאף היא, לנוכח התסקיר העדכני מיום 30.12.19, ניאותה בדיון בפנינו מיום 16.1.20, שלא לעמוד על הטלת עונש מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח, אלא להסתפק ב-9 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, בנוסף לשאר רכיבי הענישה שקבע בית-משפט קמא, ולהגדיל את רכיב הפיצוי.

בית-משפט קמא נימק את אימוץ המלצת שירות המבחן להטלת צו של"צ, והימנעות מהטלת מאסר על דרך עבודות שירות, בכך ש"**הנזק המסתבר שתגרום תקופת המאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות לתהליך השיקומי שבו מצוי הנאשם**".

כ"ח. מעיון בתסקיר מיום 18.4.19 עולה, כי שירות המבחן נימק את העדפת צו השל"צ על מאסר לריצוי בעבודות שירות בכך שהתכנית הטיפולית בה נוטל המשיב חלק מתקיימת בכל יום שלישי בשעות הבוקר, ובנוסף כחלק מתהליך הטיפול מתקיימות יציאות לטבע למשך יום מלא והטלת עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות יקשה על המשך התכנית הטיפולית. מכאן ההמלצה על צו של"צ.

נעיר כאן, שמעיון בתסקיר נוסף מיום 19.9.19 עולה, כי מאז שולב המשיב בקבוצה הטיפולית (26.2.19) ועד לתסקיר מיום 19.9.19, דהיינו, פרק זמן של כ-7 חודשים, היו **שתי** יציאות למסע קבוצתי לטבע.

בתסקיר העדכני מיום 30.12.19 חזר שירות המבחן וציין, כי הקבוצה הטיפולית מתכנסת **אחת** לשבוע, בימי ראשון, מ-15:30 עד 17:00, והיציאות החד-פעמיות לטבע נמשכות מ-08:30 עד 15:30, ועד כה היו **שלוש** פעמים מסעות קבוצתיים כאמור. גם בתסקיר זה חזר שירות המבחן על המלצתו שלא לקטוע את התהליך השיקומי בו מצוי המשיב.

כ"ט. **לא** שוכנענו שיהא בריצוי עונש המאסר על דרך עבודות שירות כדי למנוע מן המשיב ליטול חלק בהתכנסות של הקבוצה הטיפולית **אחת** לשבוע על-פני שעה ומחצה מ-15:30 עד 17:00.

באשר למסעות בטבע, הרי עולה מן התסקירים שעל פני עשרה חודשים (26.2.19 - 30.12.19) התקיימו **שלושה** מסעות. אין סיבה שיהא בריצוי העונש על דרך עבודות שירות כדי למנוע מן המשיב השתתפות בפעילות

.וז

ל. בטיעונו בפנינו מיום 16.1.20 העלה הסניגור טענה שונה במעט, דהיינו, הנימוק שהועלה על ידי הסניגור הוא שריצוי העונש על דרך עבודות שירות ימנע מן המשיב לעבוד בעבודה מסודרת לפרנסתו ועל מנת שיעמוד בתשלום חובותיו, וכי הפסקת העבודה תביא לרגרסיה במצבו של המשיב.

ל"א. כאמור כבר לעיל, לא שוכנענו שריצוי עונש המאסר על דרך עבודות שירות ימנע את המשך התהליך השיקומי שעובר המשיב במסגרת שירות המבחן, בין אם על דרך השתתפותו בקבוצה הטיפולית המתכנסת אחת לשבוע למשך שעה ומחצה בשעות אחה"צ, ובין אם על דרך השתתפותו מפעם לפעם ביציאה למסעות בטבע.

באשר לאפשרותו של המשיב לעבוד בתקופת ריצוי עונש המאסר על דרך עבודות שירות, הרי אין מצבו של המשיב שונה, מבחינה זו, ממצבם של אסירים רבים אחרים שנאלצים לרצות פרק זמן מוגבל של מספר חודשים בעבודות שירות.

ראוי לשים לב, שבראיון בפני הממונה על עבודות שירות מיום 1.5.19 ציין המשיב:

"שמצבו הכלכלי לא יהיה עילה לבעיות כגון התייצבות לריצוי עבודות שירות ויש בכוונתו לבצע את הנדרש ממנו...".

ל"ב. יודגש בהקשר זה, שעם כל החשיבות הרבה והמבורכת שבעבודת השיקום (התורמת הן לאסיר כפרט והן לחברה בכלל) אל לנו לשכוח את חומרת העבירה שביצע המשיב: תקיפת זקן הגורמת חבלה של ממש, וזאת כלפי שלושה מתלוננים, שגילם **כפליים ומעלה מגילו**, שלא עשו לו כל רע, וכל שביקשו הוא לשבת בצוותא על ספסל בשטח ציבורי. המשיב נהג כלפיהם בבריונות בלתי נתפסת ובאופן המעורר סלידה. המחוקק קבע, שמי שמורשע בעבירה לפי סעיף 368(א) של החוק, יוטל עליו עונש מאסר שבהעדר טעמים מיוחדים שיירשמו, לא יהא כולו על-תנאי.

בית-משפט קמא, כאמור כבר לעיל, הלך כבר דרך ניכרת לקראת המשיב משניאות לסטות לקולא ממתחם הענישה אותו קבע (שהרף התחתון שלו הוא 10 חודשי מאסר בפועל), באופן המאפשר להורות שעונש המאסר שיוטל על המשיב ירוצה על דרך עבודות שירות, **אך בשום פנים ואופן איננו סבורים שניתן להסתפק בפחות מכך.**

איננו סבורים, שמתקיימים בענייננו "טעמים מיוחדים שיירשמו", שיהא בהם כדי להצדיק הטלת ענישה שלא תכלול לכל הפחות מספר חודשי מאסר לריצוי על דרך עבודות שירות.

ראוי גם לציין, שלחובת המשיב הרשעה קודמת משנת 2012 בגין גניבת רכב, הפרעה לשוטר במילוי תפקידו,

נהיגת רכב מנועי ללא רישיון, ונהיגה פוחדת של רכב, ובעטייה ריצה המשיב 14 חודשי מאסר בפועל, ואולם, בהתחשב בתהליך השיקומי שעובר המשיב והמלצת שירות המבחן, ובשים לב לעיקרון לפיו אין זו דרכה של ערכאת הערעור למצות את הדין עם הנאשם כשמתקבל ערעור המדינה על קולת העונש, החלטנו להסתפק **בחמישה** חודשי מאסר אותם ירצה המשיב בעבודות שירות, חלף צו השל"צ, בן 220 שעות - שיבוטל.

למעלה מן הדרוש נעיר, שמקום ביצוע עבודות השירות לפי חוות דעת הממונה מיום 9.1.2020 הוא מעון לנכים "בית קסלר" בקרית חיים, אותו מקום בדיוק שבו הועיד שירות המבחן בתסקיר מיום 19.9.19 את השל"צ.

ל"ג. עוד סבורים אנו, ששיעורו של הפיצוי בו חויב המשיב בגזר-דינו של בית-משפט קמא (1,000 ₪ לכל אחד מן המתלוננים) איננו עומד במבחן הביקורת ומחייב את התערבותה של ערכאת הערעור.

לטעמנו, יש מקום להבחין בין שלושת המתלוננים שספגו לא רק את איומיו של המשיב, צעקותיו והשפלותיו, אלא גם את נחת זרועו, במובחן משתי המתלוננות מהן לפחות נחסכה הפגיעה הפיזית.

אנו מורים, שחלף הפיצוי שקבע בית-משפט קמא (1,000 ₪ לכל אחד מנפגעי העבירה) יבוא פיצוי כדלקמן:

למתלוננת ל"ו - 2,000 ₪.

למתלונן י"ג - 3,000 ₪.

למתלונן ו"ב - 3,000 ₪.

למתלוננת ל"ב 2,000 ₪.

למתלונן מ"ב - 3,000 ₪.

בית-משפט קמא הורה, שהפיצוי ישולם בעשרה תשלומים חודשיים שווים ועוקבים החל מיום 15.11.19, ואולם, עד כה לא שילם המשיב דבר בנימוק שבמזכירות בית-המשפט נאמר לו שיש עיכוב ביצוע (יצוין, שבהחלטת בית-משפט זה מיום 10.11.19 ניתן עיכוב ביצוע רק לצו השל"צ לבקשת המדינה).

ל"ד. התוצאה מכל האמור לעיל היא כדלקמן:

(1) אנו מקבלים חלקית את ערעור המדינה במובן זה שאנו מבטלים את צו השל"צ ומורים, חלף

זאת, שהמשיב ירצה 5 (**חמישה**) חודשי מאסר על דרך עבודות שירות.

על המשיב להתייצב ביום ראשון **1.3.2020** שעה 08:00 ביחידת עבודות שירות, מפקדת מחוז צפון, רחוב הציונות 14, טבריה (במתחם תחנת משטרת טבריה) לקליטה והצבה.

המשיב מוזהר בזאת שככל שיפר או לא יקיים את ההוראות המחייבות במסגרת עבודות השירות, עלול הדבר להביא להפסקת עבודות השירות ולריצוי יתרת תקופת המאסר מאחורי סורג ובריח.

(2) כמו-כן, מקבלים אנו את ערעור המדינה במובן זה שחלף הפיצוי של 1,000 ₪ לכל אחד מנפגעי העבירה יהא על המשיב לפצות את נפגעי העבירה כדלקמן:

למתלוננת ל"ו - 2,000 ₪.

למתלונן י"ג - 3,000 ₪.

למתלונן ו"ב - 3,000 ₪.

למתלוננת ל"ב 2,000 ₪.

למתלונן מ"ב - 3,000 ₪.

סך הפיצוי הכללי ישולם בעשרה תשלומים חודשיים, שווים ורצופים. את התשלום הראשון יבצע המשיב לא יאוחר מיום **10.3.2020**, וכך הלאה ב-10 לכל חודש עד לסילוק המלא והסופי.

אם תשלום כלשהו לא ישולם כולו או במועדו, יעמוד מלוא הפיצוי, או כל יתרה בלתי משולמת, לפירעון מלא ומיידי.

(3) המאסר המותנה בן חמישה חודשים למשך שלוש שנים, וצו המבחן לתקופה של 24 חודשים, כפי שנקבעו בגזר-דינו של בית-משפט קמא, עומדים בעינם, ללא כל שינוי.

(4) **על המשיב לפנות למזכירות בית-המשפט** לקבלת שוברי תשלום לצורך פירעון תשלומי הפיצוי.

(5) על הפרקליטה להביא את תוצאות פסק הדין לידיעת כל אחד מחמשת המתלוננים.

על מזכירות בית-המשפט להמציא את העתק פסק הדין אל:

(א) שירות המבחן למבוגרים.

(ב) הממונה על עבודות השירות.

ניתן היום, י"א שבט תש"ף, 6 פברואר 2020, במעמד הנוכחים.

**ש' שטמר, שופטת
עמיתה**

כ' סעב, שופט

**י' גריל, שופט עמית
[אב"ד]**