

## ע"פ 44445/08/19 - תומר דנברג נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כב' ס.הנשיאה, השופט אליהו ביתן  
כב' השופטת גילת שלו  
כב' השופט יובל ליבדרו  
המערער: תומר דנברג  
נגד  
המשיבה: מדינת ישראל

### פסק דין

טענות הסניגור, המתייחסות לאופן בו גזר הדין מושא הערעור כתוב, המקובלות על התביעה, מקובלות גם עלינו.

בהקשר לכך אנו מוצאים לנכון להעיר מספר הערות, הנוגעות לתהליך גיבוש גזר הדין, כפי שהוא משתקף בנוסח גזר הדין של בית המשפט קמא, הנראות בעינינו מהותיות וחשובות ביותר.

גזר הדין מציג, בסדר המתואר להלן, את "הרקע", את "תסקיר שירות המבחן", ואת "טיעוני הצדדים". לאחר מכן, תחת הכותרת "מדיניות הענישה הנוהגת", בית המשפט סוקר מספר גזרי דין בעבירות איומים והטרדה באמצעות מתקן בזק, ומיד אחר כך באים הדברים הבאים-

"לאור כל האמור לעיל, אני קובע כי מתחם העונש ההולם נע בין צו של"צ בהיקף של מינימום 100 שעות ועד 12 חודשי מאסר בפועל, שיכול וירוצו בדרך של עבודות שירות..."

בהמשך, לאחר קביעת בית המשפט שמידת הפגיעה של מעשי המערער בערכים המוגנים הינה ברף הבינוני, באה האמירה "אי לכך, גזר הדין ניתן ברף הבינוני של המתחם".

לאחר הפיסקה הנוגעת למידת הפגיעה של מעשי המערער בערכים המוגנים והפיסקה הנוגעת לסוגיית אי ההרשעה, בית המשפט כותב "בהמשך למפורט לעיל, אני מטיל על הנאשם את העונשים הבאים..."

האופן בו כתוב גזר הדין והקישורים שבית המשפט עושה בין נתונים שונים בדרך לקביעת גזר הדין, מעלים את הצורך לשוב ולרענן את מושגי היסוד הנוגעים להבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה, תוך הדגשת חשיבות ההנמקה של המרכיבים המרכזיים בתהליך גיבוש גזר הדין.

במבט על, סוג העונש ומידתו צריכים להתאים לחומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ולמידת אשמו של הנאשם. תהליך גיבוש גזר הדין מורכב מקביעת מתחם העונש ההולם ומקביעת העונש המתאים לנאשם - בדרך כלל בתוך מתחם העונש ההולם, ובמצבים מסוימים תוך חריגה ממנו לקולא או לחומרה.

מתחם העונש ההולם מושפע מחומרת מעשה העבירה בנסיבותיו וממידת אשמו של הנאשם, ולשם קביעתו יש להתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוהגת, ובנסיבות הקשורות בביצוע

העבירה.

ברור איפוא כי מתחם העונש ההולם מושפע גם מהנסיבות הקונקרטיות של המעשה, ובכלל זה, התכנון שקדם לעבירה; חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירה והשפעת אחר עליו בביצוע העבירה; הנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה; הנזק שנגרם מביצוע העבירה; הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה; יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה, את הפסול במעשהו או את משמעותו, לרבות בשל גילו; ועוד - הכל כמפורט בסעיף 40ט' לחוק העונשין. משכך, המושג "מתחם העונש ההולם" איננו יכול מטבעו להיות זהה למושג "מדיניות הענישה הנוהגת", המתאר אך נתונים אמפיריים בנוגע לעונשים המקובלים בעבירה מסוימת.

ביסוס מתחם העונש ההולם על המרכיב של מדיניות הענישה הנוהגת, בלבד - כעולה מניסוח גזר הדין - הינו דבר שגוי מיסודו וכך גם, ואף ביתר שאת, הקשר הישיר שבית המשפט עשה בין רף הפגיעה בערכים המוגנים לרף הענישה בתוך מתחם העונש ההולם.

העלאה על הכתב של נימוקי עיקרי גזר הדין, מתבקשת מאלוה, מסיבות מהותיות ידועות והיא אף חובה פורמאלית הקבועה בסעיף 40 יד' לחוק העונשין, המחייב בין היתר פירוט ונימוק של גזירת העונש המתאים לנאשם והנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה שבהן התחשב לצורך גזירת העונש. כאן, בית המשפט לא כתב כל נימוק בנוגע לעונש שקבע למערער ולנסיבות שבהן התחשב.

דברים אלו אינם עניינים של צורה בלבד, הם נוגעים לליבת תהליך גיבוש גזר הדין. החשיבות הנודעת להם גדולה, ויש לקיימם כראוי, הן בשל תרומתם לעשיית הצדק במובנה הרחב והן בשל חשיבותם לחיזוק האמון במערכת המשפט.

מעיון בגזר הדין אין לדעת מה היו הנתונים והשיקולים שהביאו את בית המשפט לקבוע את מתחמי העונש ואת העונש שקבע, ובנסיבות אלה קשה להתייחס לתוצאת גזר הדין ולהעבירה תחת שבט הביקורת הערעורית.

אנו מורים איפוא על ביטול גזר הדין ועל החזרת התיק לבית המשפט קמא על מנת שישוב וישמע את טיעוני הצדדים לעונש וישוב וישקול את מלוא השיקולים הנוגעים לענין, כולל האפשרות לקבל תסקיר של שירות המבחן, ואחר כך יתן גזר דין חדש, כראות עיניו.

המזכירות תעביר את פסק הדין למזכירות בית משפט השלום אילת.

**ניתן והודע היום א' חשוון תש"פ,  
30/10/2019 במעמד הנוכחים.**

אליהו ביתן, סגן נשיאה

גילת שלו, שופטת

יובל ליבדרו, שופט