



ת"פ 32444/02/16 - מדינת ישראל נגד א ל - נוכח

בית משפט השלום בקריית גת

19 מרץ 2018

ת"פ 32444-02-16 מדינת ישראל נ' ל

בפני כב' הסגנית נשיאה נגה שמואלי-מאיר

מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד לירן פרג' - נוכחת

נגד

א ל - נוכח (הובא ממעצר ע"י יח' נחשון)

ע"י ב"כ עו"ד דוד מועלם - בהעדר

עו"ד אבי אוחנה - נוכח (בשם עו"ד דוד מועלם)

המאשימה

הנאשם

גזר דין

רקע עובדתי

1. במועדים הרלוונטיים לכתב האישום המתוקן, היו הנאשם וגברת י ק (להלן: "המתלוננת") בני זוג מזה כ-10 שנים וגרו יחד, אך נפרדו זה מזה שנתיים קודם לכן.

כפי הנטען בכתב האישום המתוקן, ביום 13.02.2016 בסמוך לשעה 05:13, התקשר הנאשם למתלוננת ואמר לה כי הוא בדרך אליה ודרש כי תצא אליו, אך המתלוננת השיבה לנאשם שאין באפשרותה לעשות כן היות והיא עובדת יום למחרת. בסמוך לכך, איים הנאשם בפגיעה שלא כדין ברכושה של המתלוננת ובסבתה של המתלוננת בכך שאמר למתלוננת שהוא ידקור את גלגלי רכבה. לאחר מכן, הגיע הנאשם בסמוך לביתה של המתלוננת ואמר למתלוננת שהוא נמצא בסמוך לרכבה וביקש שתצא לקראתו.

בהמשך לכך, ניתקה המתלוננת את מכשיר הפלאפון שלה, אך הנאשם התקשר אליה שוב, קילל אותה ואיים בפגיעה שלא כדין בגופה ובגוף סבתה והוריה בכך שאמר לה: "אני אפרק אותך לגורמים, אני אזיין את אימא שלך אני אפרק את כוס של אימא שלך בתחת, אני אפרק את כוס של רבאק שלך...יא בת זונה.. יא חתיכת שרמוטה...הבאת אותי למצב כך שאפגע בסבתא שלך". במענה, המתלוננת השיבה לנאשם כי תחתוך אותו ותתלוש לו רגל.

לאחר מכן, התקשר הנאשם פעם נוספת למתלוננת ואיים עליה בכך שאמר לה: "אני אשרוף לך את הבית אני אחתוך אותך לחתיכות כלבה מזדיינת...אני מפרק את כוס של אימא שלך...אני מפרק אותך לגורמים..". בחלוף זמן קצר, ביקש הנאשם פעם נוספת מהמתלוננת שתצא החוצה כדי לשוחח עימו ותביא איתה מצת, תוך שהבטיח כי לא ירים עליה יד ולא יצעק. משכך, המתלוננת יצאה לקראת הנאשם וישבה איתו ברכבה שחנה בסמוך לבית.

בסמוך לכך, השיבה המתלוננת לנאשם כי רכבה הורד מהכביש, ומשכך, אסור לנסוע בו וכי הוא אינו יכול לנהוג ברכב בשעה שהוא נתון בגילופין. כמו כן, המתלוננת סירבה לבקשת הנאשם להביא לו את מפתחות הרכב. בתגובה לכך, החל הנאשם לבעוט ברכב, או אז יצאה המתלוננת מהרכב ונכנסה לביתה. לאחר מכן התקשר הנאשם למתלוננת, קילל אותה וצעק עליה תוך שאמר לה: "יא בת זונה למה הלכת, תצאי מהרכב". הנאשם הגיע לכיוון דלת ביתה של המתלוננת, בעט בדלת הכניסה, עזב את המקום, חזר שוב ובעט בדלת הכניסה, או אז יצא אל הנאשם השכן המתגורר

עמוד 1



בדירה סמוכה ואמר לו שיעזוב את המקום, בתגובה איים הנאשם על השכן בכך שאמר לו "תזדיין מפה אני אזיין אותך" זאת עשה בכדי להפחידו.

בסמוך לכך, בעט שוב הנאשם בדלת הכניסה ואמר למתלוננת כי היא חייבת לו 8,000 ₪ ויש לה 24 שעות להחזיר את הכסף, לאחר מכן עזב את המקום. אז, התקשרה המתלוננת למשטרה בכדי שתעכב את הנאשם, אך בעת שהמשטרה הגיעה, התקשר הנאשם פעם נוספת למתלוננת ואיים עליה בכך שאמר לה: "אני אכנס לכלא אצא מהכלא ואהרוג אותך".

2. הנאשם הודה במיוחס לו לעיל, ועל יסוד הודאתו זו הורשע **בשתי עבירות של איומים**, לפי סעיף 192 לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן: "**חוק העונשין**").

3. במסגרת הסדר הטיעון שגובש בין הצדדים, הוסכם כי הנאשם יופנה לשירות המבחן לצורך קבלת תסקיר. **מתסקיר שירות המבחן שהתקבל מיום 09.04.2017**, עולה כי הנאשם אינו משתף פעולה עם הליך השיקום, ואף ממעט להאמין בכוחו להביא לשינוי. השירות התרשם כי הנאשם מתקשה לתת אמון בגורמי טיפול או תמיכה; מסרב להודות באופן מלא ולקחת אחריות על מעשיו; אוחר בתפיסה מציאותית מעוותת לפיה הוא הקורבן; מתקשה לייצר יציבות וקביעות בחייו למעט עם המתלוננת; ואף בשירות המבחן יחסיהם אופיינו בהתפרצויות זעם, צעקות וקללות. בהמשך לאמור, התרשם השירות כי הנאשם מגלה קושי משמעותי בהצבת גבולות פנימיים ובוויסות דחפים. עוד נאמר, כי מצבו הנפשי של הלה מצריך התערבות פסיכיאטרית וטיפול אינטנסיבי. התרשמותו הכוללת של שירות המבחן, נשאה ברובה אופי שלילי, תוך שהשירות העריך כי הנאשם אינו מפנים את חומרת מעשיו וכי החזרתיות המאפיינת את מעשיו מובילה למסקנה לפיה המסוכנות הנשקפת הימנו גבוהה. לקולא יאמר, כי שירות המבחן ציין לטובת הנאשם את העובדה שבדיקות השתן שמסר העידו על ניקיון מסמים וכי מדברי המתלוננת עלה כי היא איננה חוששת מפניו. בהינתן מצבו הנפשי והרפואי, המליץ לבסוף שירות המבחן להשית על הנאשם עונש מאסר שירוצה בעבודות שירות ומאסר מותנה.

4. **משלוש חוות הדעת שהוגשו מטעם הממונה על עבודות השירות עולה כי הנאשם אינו כשיר מבחינה רפואית באופן מוחלט לבצע עבודות שירות.**

טיעוני הצדדים (עיקרי הדברים)

5. ראשית דברים, יצוין כי המאשימה ביקשה להשית על הנאשם ענישה מוחשית בדמות מאסר קצר שיכול וירוצה בעבודות שירות. אולם, בעקבות חוות הדעת שהתקבלו מטעם הממונה על עבודות השירות, מהן עלה כי לא ניתן לשלב את הנאשם במערך העבודות לאור מצבו הרפואי, עתרה הלה לבסוף להשית עליו עונש קצר שירוצה מאחורי סורג וברית. בא כוח המאשימה עמד על חומרת מעשיו של הנאשם, והדגיש את עברו הפלילי (**סומן ת/2**). כן ביקש התובע לתת משקל לרצף האיומים שהשמיע הנאשם ולכך שאיים כי יפגע הן במתלוננת הן בסבתה, ישרוף את ביתה ויפגע ברכבה ובהמשך לכך, אף איים על השכן. המאשימה עמדה על הצדדים השליליים באופיו של הנאשם, כפי שהוצגו בתסקיר שירות המבחן, כמו גם על ערכיה המוגנים של עבירת האיומים בהם פגע הנאשם והדגישה את סירובו של הלה בכל תוקף להשתתף בהליכים טיפוליים ואת מסוכנותו הגבוהה. משכך, עתרה המאשימה לקבוע מתחם ענישה הולם הנע בין מאסר קצר ועד ל- 15 חודשים ולבסוף ביקשה מביהמ"ש להטיל על הנאשם עונש של מאסר בפועל הנמצא ברף הנמוך של המתחם; מאסר מותנה; קנס; וחתימה על התחייבות.

6. מטעם ההגנה העידה המתלוננת במסגרת הראיות לעונש וספרה כי מאז קרות האירועים היא אינה מצויה בקשר



עם הנאשם. עוד לדבריה, אכן חששה מהנאשם בעת הגשת התלונה במשטרה ואולם, כיום היא איננה חוששת מפניו ואין לה כל טענה כנגדו. לבסוף ספרה המתלוננת שהיא נשואה לבן זוג אחר וכי היא עתידה ללדת ועתרה שלא להטיל על הנאשם כל עונש.

7. אשר לטיעונים לעונש, הדגישה ההגנה את עמדתה הסלחנית של המתלוננת וכי אף היא נקטה בלשון מאיימת כלפי הנאשם בעת חילופי הדברים בינם במהלך האירוע, מהם נלמד שהנאשם אינו מהווה גורם מאיים כלפיה. באשר לעברו הפלילי של הנאשם, הדגישה ההגנה כי עברו שנתיים מאז הרשעתו האחרונה וכי מאז לא נפתחו לו תיקים נוספים. זאת ועוד, ההגנה הפנתה לאמור בתסקיר ולעובדה כי הנאשם נמצא במצב בריאותי לקוי, הן גופנית והן נפשית; עבר תאונות דרכים, כאשר הראשונה בזמן גרמה הן לנזק פיזי ולנכות ממנה סובל הנאשם עד היום והן לנזק נפשי המתבטא בפוסט טראומה. הסנגור ציין כי הנאשם מתחיל להשתקם וכי מאסר בפועל יפגע בו ובהליך השיקום שהחל בו. לבסוף ביקשה ההגנה להסתפק בנסיבותיו הייחודיות של הנאשם ומצבו הבריאותי בענישה מותנית בלבד.

8. הנאשם אשר קיבל את "זכות המילה האחרונה" הביע חרטה על מעשיו, הביע התנצלות בפני המתלוננת, ובהמשך לכך ביקש לאחל לה הצלחה בהמשך דרכה. לבסוף, ביקש מבית המשפט להתחשב בו לענין העונש.

דין והכרעה

9. ראשית חוכמה ייאמר, כי בית המשפט יגזור את דינו של הנאשם בהתאם למתווה שנקבע על ידי המחוקק בתיקון 113 לחוק העונשין (ושפורש לאחר מכן בפסיקתו של בית המשפט העליון). קרי, בשלב הראשון אקבע את מתחם העונש ההולם, ולאחר מכן אגזור את עונשו של הנאשם בגדריו (אודות המתווה לגזירת העונש אשר נקבע בתיקון 113 לחוק העונשין ופורש לאחר מכן בפסיקתו של בית המשפט העליון, ראו למשל: ע"פ 8641/12 מוחמד סעד נ' מדינת ישראל, (05.08.2013)).

קביעת מתחם העונש ההולם

10. למען הסר ספק, נדמה שלא יכול להיות חולק שבגין המעשים המיוחסים לנאשם בכתב האישום המתוקן יש לקבוע מתחם עונש כולל אחד. הדברים אמורים בשים לב ל"מבחן הקשר ההדוק" וליתר מבחני העזר אשר נקבעו לענין זה בפסיקתו של בית המשפט העליון (ר' למשל, דעת הרוב בע"פ 4910/13 אחמד בני ג'אבר נ' מדינת ישראל, (29.10.2014); וע"פ 1261/15 יוסף דלאל נ' מדינת ישראל, (03.09.2015)). כך, בענין ג'אבר שלעיל, נקבע כי בית המשפט ילמד אודות גדריו של "אירוע" בהתאם לניסיון החיים, באופן בועבירות שיש ביניהן קשר הדוק יחשבו לאירוע אחד. עוד נקבע בפסיקה, כי המונח "אירוע" המצוי בסעיף 40ג לחוק העונשין הינו רחב יותר מהמונח "מעשה" הקבוע בסעיף 186 לחסד"פ, וכי באופן עקרוני "אירוע" אחד יכול לכלול גם "מספר מעשים" (ראו למשל דעתם של כלל שופטי ההרכב בענין ג'אבר; דברי כב' השופט ע' פוגלמן בע"פ 1605/13 פלוני נגד מדינת ישראל, (27.08.2014); וע"פ 3164/14 גיא פן נגד מדינת ישראל, (29.06.2015)).

11. בענייננו, למעשה המדובר במסכת עבריינית אחת - "אירוע מתגלגל" - בו הנאשם בפרץ עברייני אחד, נוקט באיומים כלפי המתלוננת וקרוביה, כאשר קיימת סמיכות מקום וזמן בין העבירות וכאשר כל האיומים מופנים כלפי אותם גורמים. ברי כי התבוננות על העבירות כאירועים שונים, תעמוד בניגוד לניסיון החיים ותהא מלאכותית במידה רבה.



ומיד יאמר, כי בטרם קביעת מתחם העונש ההולם (וגזירת עונשו של הנאשם בגדרי המתחם), בית המשפט יזהיר את עצמו שמא מעשה עבירה זה או אחר "יבלע" במכלול האירועים, כך שהנאשם לא ייענש בגינו, וכל אירוע יזכה להתייחסות ראויה ונפרדת בעת הליך גזירת העונש (ראו והשוו דבריו של בית המשפט המחוזי בעפ"ג (מחוזי באר שבע) 39844-08-13 **מדינת ישראל נ' פאיז אבו רקיק**, (26.12.2013)).

12. משאמרתי כל זאת, קביעת מתחם העונש ההולם תיעשה בהתאם לעקרון ההלימה (הוא העיקרון המנחה בענישה), תוך התחשבות בנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, בערכים החברתיים שנפגעו כתוצאה מביצוען, במידת הפגיעה בהם ובמדיניות הענישה הנוהגת, והכל כאמור בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין.

13. בעצם ביצוע עבירת האיומים, פגע הנאשם בערכים שנועדו להגן על שלווה נפשו של הפרט ועל חופש הפעולה שלו, זאת כאשר מעשה האיום נועד להניע אדם לבצע פעולה כלשהי בניגוד להסכמתו החופשית, או להניאו מביצוע פעולה אותה ביקש לבצע (ר' והשוו דבריו של כב' השופט א' גולדברג בע"פ 103/88 **משה ליכטמן נ' מדינת ישראל**, פ"ד מג(3) 373, 379 (1989); וכב' השופטת ד' בייניש (כתוארה אז) בע"פ 2038/04 **שמואל לם נ' מדינת ישראל**, פ"ד ס(4) 96, 105 (2006)).

14. בשים לב לנסיבות שנלוו לביצוע העבירות, כפי שיפורט להלן, לנוכח טיבם של מעשי האיום, והעובדה שהנאשם חזר על איומיו מספר פעמים, הפנה את איומיו הן כלפי המתלוננת (איומים קונקרטיים לפגיעה בחייה ורכושה) והן כלפי קרוביה, דומני כי, במקרה הנדון מידת הפגיעה בערכים המוגנים הינה ממשית.

15. במסגרת בחינת הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, יש ליתן את הדעת למיהותו של המאיום ולטיבו ואופיו של הקשר בינו לבין המאיים. קרי, על בית המשפט לבחון אם האיומים הופנו, למשל, כלפי בעל תפקיד הנמנה עם רשות אכיפת החוק, כגון שוטר, סוהר, פקח, וכדומה; כלפי בן זוג או קרוב משפחה אחר; כלפי בעל תפקיד טיפולי שבא במגע עם המאיים, כגון עובד סוציאלי או קצין מבחן; כלפי מכר; או אדם שאינו מוכר כלל למאיים; וכיוצא באלה. כמו כן, יש לבחון את אופיו של מעשה האיום לגופו, ובכלל זה אם המדובר באיום מילולי גרידא; באיום בהתנהגות; באיום שבמסגרתו נעשה שימוש בנשק קר או בחפץ אחר כלשהו; וכדומה.

כתב האישום מגולל מסכת עבריינית שבה ניכרת התנהגות שלוחת רסן ואיבוד עשתונות מצדו של הנאשם תוך שהלה לא מסתפק באיום מילולי אחד גרידא, אלא חוזר ומאיים על המתלוננת מספר פעמים, ואף לאחר שהמתלוננת יוצאת את ביתה על מנת לשוחח עימו הוא שב ומאיים עליה, בועט בדלת ביתה תוך שהוא מפגין תוקפנות בלתי מרוסנת. במקרה הנדון, הנאשם הפנה את האיום כלפי בת זוגו לשעבר, ולדידי, העובדה שעבירה זו בוצעה בתוך התא המשפחתי (הגם אם הוא פורק זה מכבר) צריכה להיזקק לחובתו. מה גם, שהמתלוננת לא עמדה לבדה בפני האיום, שכן הנאשם איים גם על השכן שבא להושיט לה עזרה בעת מצוקה. כל אלו, כשלעצמם, מהווים בעיני בית המשפט נסיבות לחומרה שיש לזקוף לחובתו של הנאשם.

16. בנוסף, בית המשפט מביא בחשבון כי כתוצאה ממעשיו של הנאשם לא נגרם למי מהמאוימים נזק ממשי כלשהו. דא עקא, אין לייחס לנסיבה זו משקל רב, שכן זו דרכן של עבירות האיומים, באשר אלו בדרך כלל אינן מסבות לנזק שנראה לעין, כך שחומרתן טמונה בעצם ביצוען דווקא ולא בהכרח בתוצאותיהן. מה גם, שבנקל ניתן לשער את האימה שחשה המתלוננת, לא רק כלפי חייה אלא גם כלפי חיי קרוביה ואת ממד ההשפלה שחוותה, עת חלק מחיצי איומיו של הנאשם מופנים אליה לעיני כל. במקרה הנדון אין להתעלם גם מהנזק הפוטנציאלי אשר היה טמון במעשיו של הנאשם, במיוחד שעובר למיחס לו הלה צרך אלוהול ונטל כדורים פסיכיאטריים, מה שעלול היה בתורו להוביל לאיבוד שליטה של ממש והוצאתם של האיומים מן הכוח אל הפועל, וכבר היו דברים מעולם. (ראו והשוו: ע"פ 5092/06 **פלוני נ' מדינת ישראל**, (03.01.2007); ע"פ 3182/13 **פלוני נ' מדינת ישראל**,



(19.12.2013); עפ"ג (מחוזי תל אביב יפו) 28139-01-17 **מדינת ישראל נ' יואב שבת**, (22.03.2017).

17. לצד האמור, יש לשקול לקולא את העובדה שלמעשיו של הנאשם לא קדם תכנון מוקדם, תוך שנדמה כי אלו בוצעו באידנא דריתחא ומתוך התפרצות כעס ספונטנית, אשר נבעה ממערכת יחסיו הקלוקלת עם המתלוננת-קשר זוגי שהמתאפיין על פי האמור בתסקיר- באובססיות, תלות הדדית, קנאה ורכושנות מצדו של הנאשם.

18. אשר למדיניות הענישה הנוהגת, סקירת הפסיקה מלמדת כי **בדרך כלל**, מקום בו מדובר בנאשמים אשר הורשעו בעבירת איומים, נקבעו בעניינם מתחמי ענישה שהרף התחתון שלהם הוא מאסר מותנה (גם במקרים שבהם מושא האיום היו בני זוג/משפחה). אשר לעונשים שהושתו בכל מקרה ומקרה, הרי שאלו הושפעו מהנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה וממאפייניהם האישיים של הנאשמים, כגון קיומו של עבר פלילי, הבעת חרטה והכאה על חטא, קיומו או היעדרו של הליך טיפולי-שיקומי, וכיוצא באלה.

19. לפסקי דין המייצגים את מדיניות הענישה שלעיל, ובעיקר ככל שהדברים נוגעים לרף התחתון של מתחם העונש ההולם, ראו למשל: רע"פ 3364/14 **באסם מנצור נ' מדינת ישראל**, (09.06.2014); עפ"ג (מרכז) 63725-06-16 **סמיון שלומוב נ' מדינת ישראל**, (06.11.2016); ת"פ (שלום באר שבע) 47276-11-15 **מדינת ישראל נ' ציון ווקנין**, (07.06.2016); ת"פ (שלום ראשון לציון) 23876-04-15 **מדינת ישראל נ' גבריאל יוסופוב**, (14.07.2016); ת"פ (שלום באר שבע) 46495-04-16 **מדינת ישראל נ' יוסף ביטון**, (04.07.2016); ת"פ (שלום ירושלים) 11834-11-14 **מדינת ישראל נ' מיקו מרלי**, (03.07.2016); ת"פ (שלום קריות) 15835-03-16 **מדינת ישראל נ' ג'מאל שרקאוי**, (22.06.2016); ות"פ (שלום רמלה) 23607-05-15 **מדינת ישראל נ' פלוני**, (10.05.2016).

20. כאן ייאמר, כי עיינתי גם בפסיקה שאליה הפנתה המאשימה (ההגנה לא חלקה על מתחמי הענישה שהציגה המאשימה ובחרה שלא להפנות את בית המשפט לפסיקה מטעמה והסתפקה בטענה לפיה מדיניות הענישה הנוהגת מצביעה על כך שבתי המשפט נוהגים להשית ענישה צופה פני עתיד בעבירות כגון דא) אולם כמובן שהדבר נעשה תוך ביצוע האבחנות המתבקשות בין העניינים שנדונו שם לבין עניינו של הנאשם שבפניי. מה גם שממילא ברי, כי השיקול שעניינו "מדיניות הענישה" הוא אך שיקול אחד ממכלול השיקולים שעל בית המשפט לשקול עובר לקביעת מתחם העונש ההולם (ע"פ 1903/13 **חמודה עיאשה נ' מדינת ישראל**, (25.06.2013)). כידוע, הענישה היא אינדיווידואלית ו"אין עסקינן בשיטת ניקוד, או באריתמטיקה. ענישה היא מלאכת מחשבת - ולא מלאכת מחשב" (ע"פ 5768/10 **פלוני נ' מדינת ישראל**, (08.06.2015)), ולעולם אין לגזור עונשו של נאשם על סמך הכותרות של העבירות גרידא וכל מקרה צריך להיבחן לגופו ובנסיבותיו (ראו והשוו ע"פ 433/89 **ג'ורג' אטיאס נ' מדינת ישראל**, פ"ד מג(4) 170, (1989); ורע"פ 3173/09 **פראגין נ' מדינת ישראל**, (05.05.2009)). כך למשל, ברי כי אין די איום מילולי ושאינו קונקרטי כדין איום ספציפי שנעשה תוך שימוש בנשק קר; ולא יהיה דומה עונשו של נאשם נעדר עבר פלילי שמקבל אחריות מלאה על מעשיו, לעונשו של נאשם בעל עבר פלילי מכביד ושנעדר כל אופק שיקומי.

21. לאור האמור, לא ייפלא אפוא כי מצינו בפסיקה גם מקרים שבהם בגין עבירת איומים אחת נקבעו מתחמי ענישה שתחילתם במאסר קצר (עפ"ג (מחוזי ירושלים) 25220-06-13 **פארס עוויסאת נ' מדינת ישראל**, (10.09.2013); ות"פ (שלום תל אביב יפו) 35562-08-14 **מדינת ישראל נ' משה חזי**, (24.05.2016)).

22. כללם של דברים, לאחר שנתתי דעתי למכלול השיקולים המעוגנים בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, ובשים לב לעובדה שהנאשם איים על בת זוגתו לשעבר ועל קרוביה, הן באופן מילולי בוטה והן בהתנהגותו התוקפנית כלפי דלת ביתה של המתלוננת ורכבה, דומני כי קביעת מתחם עונש הולם שתחתיתו במאסר צופה פני עתיד לא תהולם



נכונה את חומרת המעשים. אשר על כן, הריני קובעת כי מתחם העונש ההולם ינוע בין מאסר קצר שניתן לרצותו בעבודות שירות לבין 12 חודשי מאסר בפועל.

23. ויוער, קביעת מתחם עונש המתחיל ממאסר קצר בגין עבירת איומים איננה בבחינת הכלל והיא מהווה חריג למדיניות הענישה הנוהגת. אלא שכאמור, לדידי מתקיימים במקרה הנדון נסיבות חריגות לחומרה, המצדיקות קביעת מתחם כגון דא.

גזירת העונש המתאים לנאשם

24. אשר לגזירת עונשו של הנאשם בגדרי מתחם העונש ההולם, כאמור בסעיף 40ג(ב) לחוק העונשין, על בית המשפט לשקול בעניין זה את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, כפי שאלו מפורטות בסעיף 40יא לחוק העונשין.

25. בעניין זה, נתתי דעתי לעובדה כי הנאשם הודה בביצוע העבירות, מה שייתר את הצורך בהעדתה של המתלוננת בבית המשפט ואף הביא לחיסכון בזמן שיפוטי יקר. לצד זאת לא התעלמתי מכך כי הנאשם התקשה בלקיחת אחריות מלאה למעשיו בשל כך שלדבריו צרך סמים ונטל כדורים פסיכיאטריים עובר לאירוע כך שאינו זוכר את פרטיו במלואם. כן, נתתי דעתי לנסיבות חייו המורכבות של הנאשם; למצבו הבריאותי והנפשי הרעוע עקב התאונות שעבר; מצבו הכלכלי וכן למצבו המשפחתי, ושייתכן כי היה בהן כדי להשפיע, ולו במקצת, על ביצוע העבירות. כמו כן, בית המשפט מביא בחשבון את יתר מאפייניו של הנאשם, ובכלל זה הימנעותו משימוש בסם מזה שנים רבות, תוך שבדיקות השתן שערך (שתיים מתוך שלוש) נמצאו נקיות מסם. מנגד ולחומרה, לא אוכל להתעלם מעברו הפלילי של הנאשם, הכולל 6 הרשעות קודמות במגוון עבירות ובהן: היזק לרכוש במזיד; תקיפה; הפרת הוראה חוקית; עבירות סמים; ועוד, ומכך שהספיק לרצות בעברו 3 עונשי מאסר מאחורי סורג ובריאח אשר לא הרתיעו אותו מלשוב ולהסתבך בפלילים. אם כי אין להתעלם מכך כי הרשעתו האחרונה הינה משנת 2010 וכי מאז מעורבותו בתיק הנוכחי לא נפתחו כנגדו תיקים נוספים. עוד ולחומרה, לא ניתן להתעלם מהתרשמות שירות המבחן לפיה מן הנאשם נשקפת מסוכנות גבוהה, תוך שהוא מתקשה לראות במעורבותו הפלילית החוזרת והנשנית כמייצגת את מאפייני אישיותו ותפקודו וכי קיים פער בין תפיסתו את עצמו כאדם ששיקם ואירגן את חייו לבין המציאות בפועל. עוד ולחומרה, מצאתי לזקוף לחובת הנאשם את סירובו לקבל טיפול מהגורמים המתאימים, תוך שהוא נמנע מלהביע נזקקות טיפולית במוקדיו הבעייתיים בתחום האלכוהול והאלימות הזוגית.

26. באיזון הראוי בין מכלול השיקולים, בשים לב לכך שהנאשם לא ניאות בצורה מספקת להתגייס להליך טיפולי, ולכך שעדיין נשקף הימנו סיכון גבוה לביצוע עבירות דומות, והעובדה כי מזער מחומרתן של העבירות, נדמה כי על פניו היה מקום לקבל את עתירתה העונשית (העדכנית) של המאשימה במלואה ואף נדמה שעמדה זו מבטאת מתן משקל ניכר ומכריע לאותם שיקולים שיש לשקול לקולא ולזקוף לזכותו של הנאשם.

27. דא עקא, בנסיבותיו החריגות של התיק הנדון, ומאחר שבשל מצבו הבריאותי הנאשם לא נמצא כשיר לביצוע עבודות שירות, מצאתי, הגם אם לא בלי התלבטות, להימנע מהשתת רכיב של מאסר בפועל, ואנמק.

28. תחילה יצוין, כי עם תום שמיעת הטיעונים לעונש, הופנה הנאשם אל הממונה על עבודות השירות על מנת שתתקבל חוות דעת בעניינו. **בשלוש חוות דעת שונות** הודיע הממונה כי הנאשם אינו כשיר טוטאלית לביצוע עבודות השירות, בשל מצבו הרפואי (**אסופת מסמכים רפואיים סומנה נ/1**). הלה מתואר כנכה בעקבות תאונת דרכים שעבר בהיותו הולך רגל שבעקבותיה נפגע בראשו, בגבו וברגלו הימנית. השלכות התאונה בה נפגע הנאשם הינן במישור



הנפשי, האורתופדי והנירולוגי תוך פגיעה בחושי הראייה, הטעם והריח כמו גם דימום ממושך מהאף, התעלפויות חוזרות, כאבי ראש חזקים בחילות, ראייה לקויה וכן שינויים קיצוניים במצבי הרוח. בהמשך לכל אלו, נקבע כי הלה אינו מסוגל כלל לבצע עבודה פיזית במשך 5 ימים בשבוע מבלי לסכן את עצמו ואת זולתו.

29. למותר לציין, כי מצבו הבריאותי של הנאשם ומוגבלותו הם אכן מהנתונים שעליהם רשאי, ושלא לומר מחויב, הממונה על עבודות השירות לבסס את חוות דעתו (וראו בעניין זה סעיף 51ב(1)(2)(ו) לחוק העונשין). לצד אלה, כאשר מניעותו של הנאשם לבצע עבודות שירות נובעת מנסיבות שאינן תלויות בו או ברצונו הטוב, אלא אך בשל מצבו הבריאותי-פיזי שאליו הוא נקלע על כורחו, דומני כי לא יהיה זה צודק או הוגן לגזור עליו חלף מאסר בעבודות שירות (עונש שהיה נגזר עליו אילו מצבו הבריאותי היה שפיר) מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח, ואפנה בעניין זה לדבריו של כב' השופט (כתוארו אז) א' רובינשטיין ברע"פ 1/09 ג'וג'ו אסרף נ' מדינת ישראל, (17.03.2010): **"נציין כי במובן הערכי אין מצבו של אדם עם מוגבלויות צריך לדעתנו להיות שונה לרעה מזה של כל אדם, לא רק בשל חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלויות, תשנ"ח-1998, המדבר (סעיף 2) ב'זכותו להשתתפות שוויונית ופעילה בחברה בכל תחומי החיים', אלא בשל חובת הגינות שאינה טעונה חוק, והיא מעוגנת בערכים אנושיים בסיסיים. הרי לא יתכן, כי אדם עם מוגבלות יאסר במקום שאחר לא יאסר."**

30. דברים אלה של בית המשפט העליון ברורים וחד משמעיים הם, ונדמה שלא בכדי ניתן למצוא כיום בפסיקה השונה לא מעט מקרים שבהם דובר בנאשמים אשר בית המשפט מצא תחילה כי העונש הראוי להם הוא מאסר בעבודות שירות, אולם בשל מצבם הבריאותי שבעטיו הם נמצאו כלא כשירים להשמה בעונש זה, השית עליהם בסופו של יום ענישה מקלה יותר בדמות מאסר מותנה, בין אם לצד צו של"צ ובין אם לאו.

31. כך למשל, בע"פ 2383/16 קאעוד תמימי חמזה נ' מדינת ישראל, (02.01.2017), דובר בנאשם אשר הורשע בעבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש. בבית המשפט המחוזי הושת עליו מאסר מאחורי סורג ובריח לתקופה של שלושה חודשים ויום. דא עקא, בית המשפט העליון קיבל את ערעורו והורה על ביטול עונש המאסר, כאשר נימוק מרכזי לכך היה העובדה שעונש המאסר הושת על הנאשם לאחר שהוא נמצא כאינו כשיר לבצע עבודות שירות מטעמים בריאותיים-נפשיים (ולאחר שהוא הופנה לממונה על עבודות שירות מתוך מגמה שהעונש ירוצה בדרך זו). בדומה, בע"פ (מחוזי ירושלים) 2208/10 יוסף גולדציאן נ' מדינת ישראל, (06.05.2010), דובר בנאשם אשר צירף שני תיקים ובסופו של דבר הורשע בעבירות של החזקת סם מסוכן, אספקת סם מסוכן, תקיפה סתם והפרת הוראה חוקית (2 עבירות). לאחר שהנאשם הופנה אל הממונה ונמצא כאינו כשיר להשמה בעבודות שירות, וזאת לנוכח מצבאו הבריאותי-נפשי, בית משפט השלום גזר עליו שלושה חודשים מאסר בפועל. בית המשפט המחוזי קיבל את ערעורו של הנאשם והורה על ביטול עונש המאסר, תוך שציין, בין היתר, כי: **"הגענו לכלל מסקנה שבמצב שבו לא ניתן לשבץ את המערער לעבודות שירות, אין זה ראוי כי הוא יישלח למאסר מאחורי סורג ובריח."**

32. למקרים נוספים שבהם נמנעו בתי המשפט להשית מאסר בפועל על מי שנמצא כאינו כשיר לבצע עבודות שירות מסיבות רפואיות, ראו: עפ"ג (מחוזי חיפה) 44648-02-15 מדינת ישראל נ' ראיך אבו חמדה, (18.06.2015); ת"פ (שלום קריות) 54158-11-14 מדינת ישראל נ' אנדריי לובנצ'וב, (30.04.2017); ת"פ (שלום קריות) 23917-04-15 מדינת ישראל נ' פלוני, (03.07.2016); ת"פ (שלום רמלה) 21679-04-15 מדינת ישראל נ' שאול בראנץ, (24.02.2016); ת"פ (שלום רחובות) 9524-12-13 מדינת ישראל נ' פלוני, (21.10.2015).

33. עוד יצוין, כי במקרים חריגים יכול מצב בריאותי של נאשם, כשלעצמו, להצדיק סטייה לקולא ממתחם העונש ההולם (וראו בעניין זה, פסק הדין בעניינו של אורי לופליאנסקי, בע"פ 4456/14 אביגדור קלנר נ' מדינת ישראל,



(29.12.2015); וע"פ 4506/15 צבי בר נ' מדינת ישראל, (11.12.2016)). אכן, כל מקרה צריך להיבחן לגופו ולא בכל מקום שבו עסקינן בנאשם הלוקה בבריאותו, יביא הדבר מניה וביה לסטייה לקולא ממתחם העונש וממילא גם לא להימנעות מהשתת עונש מאסר. לצד אלה, אין להתעלם מהעובדה כי בהשוואה לאנשים בריאים, נשיאת עונש מאסר היא קשה ופוגענית יותר בעבור אנשים שמצבם הבריאותי רעוע, והרי שהנזק שעלול להיגרם להם כתוצאה מעונש זה הוא רב יותר.

34. גם במקרה הנדון, בפניי נאשם שמצבו הבריאותי רעוע עד כדי כך שרופא שב"ס העריך פעם אחר פעם כי אינו כשיר לחלוטין לביצוע העבודות, ומכאן ניתן להקיש כי גם שהייה מאחורי סורג ובריה עלולה להרע לו בצורה משמעותית, בוודאי ביחס למי שמצבו הבריאותי שפיר. אכן לא נעלם מעיני כי גם עובר לביצוע העבירות היה מצבו הבריאותי של הנאשם קשה ואולם, דומני כי מצבו הרפואי מאז ועד היום לא השתפר ואף נכון יותר לומר כי ההפך הוא הנכון. בהינתן אלה, **וכאשר הייתה נכונות (גם מצדה של המאשימה) בתחילה לגזור על הנאשם עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות**, דומני כי בנסיבות המתוארות לא יהא זה צודק "להמיר" עונש זה במאסר מאחורי סורג ובריה. מה עוד שהערכת שירות המבחן לפיה עונש של מאסר בפועל עלול להחריף את מצבו הנפשי של הנאשם מחזקת את מסקנתי האמורה.

35. אכן, לא נעלמה מעיני הערכתו של שירות המבחן לפיה מהנאשם עודנו נשקף סיכון גבוה להתנהגות אלימה. אולם, בד בבד שחיי המעשה מלמדים כי מאז ביצוע העבירות המיוחסות לו, לא שב לבצע עבירות נוספות וכי המתלוננת איננה חוששת עוד מפניו. ברי כי האינטרס של המתלוננת איננו האינטרס היחיד שצריך לעמוד לנגד עיניו של בית המשפט. ועדיין, אין להקל ראש בעמדתה כאמור, שכן היא קורבן העבירה והיא זו שמצויה בסיכון במישור החברתי, המשפחתי והכלכלי (ראו והשוו דבריו של כב' השופט א' אינפלד ת"פ (מחוזי באר שבע) 30590-09-11 **מדינת ישראל נ' פתחי אבו עסל**, (17.06.2012)); כן ראו דבריו של בית המשפט המחוזי בע"פ (מחוזי באר שבע) 2455-09-11 **פלוראה נ' מדינת ישראל**, (07.12.2011), שם צוין (בדעת רוב) כי "**כאשר עסקינן בעבירות שנעברו בתוך משפחת הנאשם לעולם תעמוד בפנינו טובת המשפחה ובני המשפחה**". עוד אוסיף, כי בכל מקרה גם יוטל על הנאשם עונש מאסר מותנה, שירחף מעל ראשו כחרב מתהפכת וירתיעו מביצוע עבירות נוספות.

36. בהינתן כל אלה - בשים לב למצבו הרפואי של הנאשם, שבעטיו הוא נמצא כלא כשיר לביצוע עבודות שירות וכאשר מלכתחילה סברתי (כפי עתירתה העונשית הראשונית של המאשימה) כי עונש מאסר בעבודות שירות הוא העונש הראוי לו; לנוכח חלופי הזמן; ולעובדה כי לא נפתחו כנגד הנאשם תיקים נוספים - מצאתי כי לא יהיה זה צודק להשית עליו, חלף עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות, עונש מאסר לריצוי בפועל.

37. עוד ובטרם חתימת גזר הדין, אציין כי התנהגותו של הנאשם ראויה לכל גנאי, ואלמלא הנימוקים המפורטים לעיל, הוא בהחלט היה ראוי לעונש מאסר לריצוי בעבודות שירות, וככל שהוא היה נמצא כלא כשיר מסיבות שקשורות בו (ולא כמו במקרה הנדון מסיבות שאינן תלויות בו), גם למאסר לריצוי מאחורי סורג ובריה. עוד יצוין, כי אם במצבו הרפואי של הנאשם בלבד היה מדובר, ולא באותו צבר נסיבות שפורט קודם לכן, כי הרי שבו לבדו לא היה כדי להביא את בית המשפט למסקנה לפיה יש להימנע מהשתת רכיב של מאסר בפועל. כאמור, **צבר הנסיבות החריגות** שתואר לעיל (ולא המצב הרפואי לבדו) הוא שהביא את בית המשפט למסקנה לפיה ניתן בזו הפעם לנקוט במידת החסד עם הנאשם. אם כי, מצאתי להבהיר לנאשם, כי אם חלילה ישוב לסורו ויעז לנקוט שוב באיומים או תוקפנות כלפי המתלוננת או כלפי כל אדם אחר, כי אז נדמה שלא יהיה עוד מקום להתחשב שוב פעם במצבו הבריאותי ובכל יתר המאפיינים שעל פניו ניתן לשקול לקולא, מה שעלול להוביל בסופו של יום לענישה מחמירה. מן הראוי שידיעה זו תרחף מעל ראשו כל העת, ואם הפנמתו בדבר חומרת מעשיו לא תביא לידי כך שהוא יימנע מביצוע עבירות נוספות, אולי אימת הדין תעשה כן. עוד יאמר, כי בשים לב למצבו הרפואי של הנאשם, אף לא מצאתי כל טעם להשית עליו עונש בדמות צו של"צ. דא עקא, הדברים יבואו לידי איזון וחומרת המעשים תקבל את



ביטוייה ברכיבי הפיצוי והקנס שיושגו עליו.

38. מכל המקובץ לעיל, אני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:

א. **מאסר מותנה למשך 8 חודשים**, אשר יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מהיום הנאשם יעבור כל עבירת אלימות מסוג פשע.

ב. **מאסר מותנה למשך 4 חודשים**, אשר יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מהיום הנאשם יעבור עבירת כל אלימות מסוג עוון לרבות איומים.

ג. **הנאשם ישלם פיצוי בסך 3,000 ₪** למתלוננת ע"ת/4.

מצורף בזאת טופס פרטי ניזוק.

ד. **קנס בסך 1,500 ₪ או 15 ימי מאסר תמורתו.**

הפיצוי והקנס יקוזזו מתוך ההפקדה שהפקיד הנאשם בקופת בית המשפט ככל שלא קיים עיקול על כספים אלו והיתרה תשולם ב- 3 שיעורים שווים ורצופים, כשהראשון שבהם בתוך 90 יום מהיום.

ככל שלא ניתן לקזז את סכום הפיצוי והקנס מסכום הפיקדון, הפיצוי והקנס ישולמו ב- 9 שיעורים שווים ורצופים, כשהראשון שבהם בתוך 90 יום מהיום.

ה. **הנאשם יחתום על התחייבות כספית על סך 10,000 ₪** שלא לעבור כל עבירת אלימות, לרבות עבירה של איומים, וזאת לתקופה של שלוש שנים מהיום.

אם לא תיחתם ההתחייבות תוך 7 ימים, ייאסר הנאשם למשך 10 ימים.

ניתן צו להשמדת המוצג - דיסק של הקלטות טלפון, בכפוף לתום תקופת הערעור.

זכות ערעור - כחוק.

ניתן והודע היום, ג' ניסן תשע"ח, 19 מרץ 2018, במעמד הצדדים.