

ת"פ 47161/04/16 - מדינת ישראל נגד י י - נוכח

בית משפט השלום בקריית גת

26 דצמבר 2017

ת"פ 47161-04-16 מדינת ישראל נ' י
בפני כב' הסגנית נשיאה נגה שמואלי-מאייר
מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד עדי זלמן - נוכח
נגד
י י - נוכח
ע"י ב"כ עו"ד שרון וקנין - נוכח

המאשימה

הנאשם

גזר דין

א. רקע עובדתי

1. הנאשם נותן היום את הדין בגין המיוחס לו בכתב אישום מתוקן הכולל שני אישומים שעניינם ביצוע עבירות אלימות ואיומים נגד בת זוגו (עימה הוא מצוי בקשר זוגי מאז מאי 2014, ונשוי לה מאז מרץ 2015) (להלן: "**המתלוננת**"), וזאת כדלקמן:

· כפי הנטען באישום הראשון, ביום 07.04.2016 בסמוך לשעה 14:30 ובהיותם בדירתם, על רקע ויכוח שהתגלע בינם, תקף הנאשם את המתלוננת בכך שסטר לה. בתגובה, אמרה המתלוננת לנאשם כי הוא מכאיב לה. או אז, ולאחר ששאל את המתלוננת אם היא רוצה להתגרש ממנו והיא השיבה בחיוב, הנאשם תקף אותה בכך שאחז בצווארה, וכתוצאה מכך נגרמה לה חבלה בדמות סימן אדום. בנסיבות אלה, המתלוננת ברחה מהדירה. כן נטען, כי הנאשם איים על המתלוננת בכך שהגיע אליה בעודו אוחז בסכין מטבח ואמר לה: "אני ארצח אותך ואין לי מה להפסיד בחיים".

בנוסף, נטען כי במועד שאינו ידוע במדויק אולם בעת שהיו נשואים זה מכבר, הנאשם תקף את המתלוננת בכך שהצמיד כרית לפניה וחסם עימה את פיה.

· כפי הנטען באישום השני, בשעות הבוקר של יום 09.10.2014, לאחר שהמתלוננת התקלחה ובשגגה הרטיבה את חולצתו של הנאשם, הלה קרא לה לחדר, הוריד את חגורת מכנסיו, קם מכסאו ותקף אותה בכך שהצמידה לארון והכה פעמיים בארון באמצעות החגורה, ואילו בפעם השלישית הכה באמצעות החגורה בידה של המתלוננת. כתוצאה מכך, נגרמה למתלוננת חבלה בדמות סימן אדום.

עוד נטען, כי בערב סוכות שחל ביום 08.10.2014, בשעה שאינה ידועה במדויק, ועל רקע זה שהמתלוננת החזיקה מגש עם כוסות שאחת מהן נפלה, הנאשם איים עליה באומרו כי ירצח אותה וכי אין לו מה להפסיד.

2. הנאשם הודה בכל המיוחס לו לעיל, ועל יסוד הודאתו זו הורשע בעבירות של **תקיפה הגורמת חבלה של ממש לבת זוג (2 עבירות)**, לפי סעיף 382(ג) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**"); **תקיפה סתם של בת זוג**, לפי סעיף 382(ב) לחוק העונשין; **ואיומים (2 עבירות)**, לפי סעיף 192 לחוק העונשין.

עמוד 1

3. הצדדים לא הגיעו להסכמות בעניין העונש, אך הוסכם כי הנאשם יופנה לשירות המבחן על מנת שיתקבל תסקיר בעניינו, תוך שהוצהר כי עמדתה העונשית של המאשימה היא למאסר שיכול וירוצה בעבודות שירות; ואילו ההגנה תבקש להסתפק בהשתתף מאסר מותנה.
4. תסקיר שירות המבחן אשר התקבל נושא אופי שלילי, ובסופו השירות מבהיר כי לסברתו נדרשת במקרה הנדון ענישה אשר תבהיר לנאשם את תוצאות מעשיו והשלכותיהם. מטעמים של צנעת הפרט לא אעלה עלי גזר הדין את כל המפורט בתסקיר האמור, מלבד אותם נתונים הרלוונטיים לשאלת העונש, שאליהם כמובן אתייחס בהמשך.
5. **מחוות הדעת שהוגשו מטעם הממונה על עבודות השירות**, עולה כי לנוכח מצבו הרפואי של הנאשם, הלה אינו כשיר לבצע עבודות שירות.

ב. טיעוני הצדדים (עיקרי הדברים)

6. באת כוח המאשימה עמדה על מעשיו של הנאשם, על הנסיבות לחומרה שנלוו אליהם ועל הערכים המוגנים שנפגעו; ועתרה לקבוע מתחם עונש כולל הנע בין 6 חודשים מאסר שניתן לרצותו בעבודות שירות לבין 18 חודשים מאסר. כמו כן, הלה הפנתה לכך שהנאשם אינו מקבל אחריות על מעשיו ולהערכתו של שירות המבחן, לפיה נשקף מהנאשם סיכון ברמה גבוהה. לצד אלה, ובשים לב לעברו הפלילי הנקי ומצבו הבריאותי, עתרה המאשימה להשית על הנאשם עונש המצוי ברף התחתון של המתחם הנטען, קרי 6 חודשים מאסר, שאותו יהיה על הנאשם לרצות מאחורי סורג וברח - אם הוא ימצא כלא כשיר לביצוע עבודות שירות.
7. המתלוננת העידה מטעם ההגנה בשלב הראיות לעונש. במהלך עדות זו, המתלוננת הייתה נסערת, בכתה, ומסרה כי היא מתחננת שלא להשית על הנאשם עונש מאסר בפועל. כמו כן, המתלוננת סיפרה כי הנאשם הציל את חייה, וכי הוא בעל דואג, אכפתי ומסור. בסוף דבריה, שבה המתלוננת וביקשה שלא לשלוח את הנאשם אל מאחורי סורג וברח.
8. לגופם של טיעונים, ההגנה מיקדה את טיעוניה, בנסיבות חייו של הנאשם, בעברו הפלילי הנקי, בעובדה כי שהה במעצר בית במשך תקופה ארוכה ובמצבו הבריאותי. כמו כן, ומבלי להתעלם מכך שתוצאה כגון זו הינה חריגה בתיקים מסוג זה, עתרה ההגנה שלא להשית על הנאשם מאסר בפועל, שאותו, הלכה למעשה, יהיה על הנאשם לרצות מאחורי סורג וברח, אלא להסתפק בהשתתף מאסר מותנה לצד ענישה נלווית.
9. הנאשם עצמו, ביקש מבית המשפט להתחשב בו ו"לעשות צדק".

דין והכרעה

10. תחילה יצוין, כי המאשימה עתרה לקבוע מתחם עונש כולל בגין מכלול מעשיו של הנאשם, ולדידי, על אף פרק הזמן שחלף בין האישומים השונים, הדברים מתיישבים עם "מבחן הקשר ההדוק" ועם יתר מבחני העזר אשר נקבעו לעניין זה בפסיקתו של בית המשפט העליון (ראו למשל, דעת הרוב בע"פ 4910/13 **אחמד בני ג' אבר נ' מדינת ישראל**, (29.10.2014); ע"פ 1261/15 **יוסף דלאל נ' מדינת ישראל**, (03.09.2015); ע"פ 3164/14 **גיא פן נ' מדינת ישראל**, (29.06.2015). שכן, במקרה הנדון עסקינן בעבירות אלימות שבוצעו נגד אותה המתלוננת ועל רקע אותה מערכת יחסים זוגית, ואפנה בעניין זה, על דרך ההיקש, לפסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע בתפ"ח (מחוזי באר שבע) 7848-04-10 **מדינת ישראל נ' קרלוס דלמר**, (28.07.2015)).

עמוד 2

11. כן יצוין, כי על אף **שההגנה לא חלקה** בטיעוניה על מתחם העונש ההולם הנטען על ידי המאשימה, עדיין מצאתי להידרש לדבר, ולו בקצרה. אשר על כן, ובהתאם למתווה שקבע המחוקק בתיקון 113 לחוק העונשין (ופורש לאחר מכן בפסיקתו של בית המשפט העליון), אקבע בשלב הראשון את מתחם העונש ההולם; ולאחר מכן אגזור את העונש המתאים לנאשם, תוך בחינה שמא יש מקום במקרה דנן לסטות לקולא מהמתחם שייקבע (אודות המתווה לגזירת העונש, ראו למשל: ע"פ 8641/12 מוחמד סעד נ' מדינת ישראל, (05.08.2013)).

ג. קביעת מתחם העונש ההולם

12. בהתאם לאמור בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, 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.

13. **הערך החברתי המוגן** שנפגע כתוצאה ממעשיו של הנאשם, הינו שמירה על שלמות גופם, שלומם וביטחונם של בני משפחה, כאשר בדרך כלל מדובר בשמירה על החלשים מפני התעמרותם של החזקים. זאת ועוד, לא זו בלבד שעבירות של אלימות במשפחה מבוצעות בדרך כלל בחדרי חדרים רחוק מכול עין, אלא שגם לא אחת נמנעים הקורבנות מלפנות לרשויות אכיפת החוק, הן בשל תלות רגשית או כלכלית בעבריו והן בשל הרצון לשמור על שלמות התא המשפחתי, מה שמקשה עוד יותר על גילויין ועל העמדתם של העבריינים לדין. כך גם, אודות החומרה הטמונה בעבירות שמבוצעות בתוך התא המשפחתי, אף ניתן ללמוד מעצם כך שהמחוקק מצא לקבוע כי העונש המרבי הקבוע לצדן של עבירות התקיפה יוכפל בשעה שאלו מבוצעות כלפי בנות זוג (ראו בעניין זה, למשל, דבריה של כב' השופטת א' פרוקצ'יה בע"פ 6758/07 פלוני נ' מדינת ישראל, (11.10.2007); ודבריו של כב' השופט י' עמית בע"פ 669/12 יוסף עמיאל נ' מדינת ישראל, (19.04.2012)).

בעצם ביצוע עבירות 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 מפעולה אותה ביקש לבצע (ר' והשוו דבריו של כב' השופט א' גולדברג בע"פ 103/88 משה ליכטמן נ' מדינת ישראל, פ"ד מג(3) 379, 373 (1989)). גם חומרתי של עבירה זו מקבלת משנה תוקף מקום בו היא מופנית כלפי בת זוג (ראו והשוו: כב' השופט ס' ג'ובראן ברע"פ 6577/09 ניר צמח נ' מדינת ישראל, (20.08.2009)).

14. בשים לב לנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, כפי שיפורט להלן - ובייחוד לנוכח אופייה של האלימות הפיזית אשר הופעלה מצדו של הנאשם וטיבם של מעשי האיום, ובפרט זה שנעשה תוך כדי כך שהנאשם אוזח סכין בידו - סבורתי כי במקרה הנדון מצויה **מידת הפגיעה בערכים המוגנים** ברף שאיננו נמוך כל עיקר.

15. במסגרת בחינת הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה נתתי דעתי לאופייה של האלימות הפיזית שהופעלה מצדו של הנאשם, ובולט בחומרתי מעשה הצמדת הכרית לפיה והכאתה באמצעות חגורה, ואף ייאמר כי למעשה אחרון זה אף נלווה ממד מסוים של השפלה וביזוי. בנוסף, יש לשקול לחומרה את טיבם של מעשי האיום, כאשר בשני המקרים עסקינן באיום מפורש לפגוע בחייה של המתלוננת, ובייחוד יש לראות בחומרה את העובדה שבאחת ההזדמנויות, איים הנאשם על המתלוננת בשעה שאחז בסכין מטבח, מה שמטבע הדברים מגביר ומעצים את האימה והחשש של המאויים.

לצד אלה ומבלי להקל ראש בדברים, נתתי דעתי לכך שבמנעד החומרה של החבלות שיכולות להיכנס לגדרי המונח "חבלה של ממש", כמשמעותו בחוק העונשין - מצויות אלה שנגרמו למתלוננת ברף שאיננו גבוה. אם כי, במקרה הנדון

אין להתעלם גם מהנזק הפוטנציאלי אשר היה טמון במעשיו של הנאשם, כאשר ברי כי הצמדת כרית לפה, אחיזה בצוואר והכאה באמצעות חגורה, עלולים היו, ביחד ולחוד, לגרום למתלוננת נזקים גופניים חמורים מאלו שנגרמו בסופו של יום. עוד ייאמר, כי על אף שנדמה שלמעשיו של הנאשם לא קדם תכנון מוקדם, הרי שעדיין, למעשים אלו לא קדמו כל התגרות או קנטור מצדה של המתלוננת (וכאשר חלק מהעבירות בוצעו בגין דברים של מה בכך, כגון הרטבת חולצתו של הנאשם או הפלת כוס לרצפה). כמו כן, כפי המתואר באישום הראשון, הנאשם אחז בצווארה של המתלוננת ואיים כי ירצח אותה וזאת לאחר שהאחרונה השיבה בחיוב לשאלתו אם היא רוצה להתגרש ממנו. והרי שבכך, ביטא הנאשם תפיסה רכושנית כלפי המתלוננת, ושלא לומר פטריארכלית, ואת זאת כמובן, יש לשקול לחומרה.

16. אשר **למדיניות הענישה הנוהגת**, ייאמר כי מטבע הדברים, לא ניתן למצוא בפסיקה מקרה שהינו זהה בדיוק למקרה שנדון בפניי. שכן, גם כשמעיינים בפסקי הדין שבהם נדונו מעשי אלימות שבוצעו כלפי בני משפחה, לעולם יש שוני במספר העבירות שבוצעו, במשך הזמן שעל פניו הן נפרסו, בחומרת האלימות הפיזית שהופעלה, בחומרת החבלות שנגרמו, בחומרת האיומים שהושמעו, וכיוצא באלה. והרי שבכל הפרמטרים שצוינו לעיל, יש כדי להשליך ולהשפיע על מתחמי הענישה שנקבעו בכל מקרה ומקרה. ועדיין, ייאמר ולו על דרך ההיקש, כי במקרים דומים למקרה שבפניי (והכוונה לשילוב של עבירות תקיפה הגורמת חבלה של ממש, תקיפה סתם ואיומים, אשר בוצעו במסגרת התא המשפחתי), הושתו על הנאשמים השונים עונשים הנעים על פני מנעד רחב - החל מענישה צופה פני עתיד, בין אם לצד צו של"צ ובין אם לאו, עובר בעונשי מאסר למשך מספר חודשים לריצוי בעבודות שירות, וכלה בעונשי מאסר ארוכים יותר, שבשים לב לאורכם אינם ניתנים לריצוי בעבודות שירות.

כאמור זה עתה, בעבירות ממין זה קיימות דרגות חומרה שונות, כאשר מתחמי הענישה משתנים בהתאם לנסיבות הנלוות לעבירות, ואילו העונשים שמושתים על הנאשמים השונים בתוך המתחמים או מחוצה להם, משתנים לנוכח נסיבותיהם ומאפייניהם האישיים, כגון קיומו או היעדרו של עבר פלילי; קבלת אחריות והכאה על חטא; השתתפות בהליכים טיפוליים; גילם; וכיוצא באלה.

כדוגמא למנעד הענישה הרחב שלעיל, ראו: עפ"ג (מחוזי מרכז) 15569-12-15 מדינת ישראל נ' נגאוקר, (29.03.2016); טרם פורסם במאגרים המשפטיים); עפ"ג (מחוזי מרכז) 36583-05-15 קפלון נ' מדינת ישראל, (17.11.2015); טרם פורסם במאגרים המשפטיים); ת"פ (שלום רמלה) 58560-12-14 מדינת ישראל נ' פלוני, (09.06.2010); ת"פ (שלום רמלה) 6064-12-14 מדינת ישראל נ' פלוני, (20.07.2015); ת"פ (שלום רחובות) 22380-02-13 מדינת ישראל נ' פלוני, (04.03.2015); ת"פ (שלום ירושלים) 21995-05-14 מדינת ישראל נ' פלוני, (20.10.2014); ת"פ (שלום טבריה) 52827-02-14 מדינת ישראל נ' פלוני, (24.02.2015). כן יוער, כי גם העונש שהושת בפסק הדין שאליו הפנתה המאשימה - 6 חודשים מאסר לריצוי בעבודות שירות - מצוי על פני המתחם הנטען.

עוד ובשולי הדברים, וזאת חשוב להדגיש, ייאמר כי 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)). לעולם אין לגזור עונשו של נאשם על סמך כותרות העבירות שבהן הוא הורשע, ויש להתחשב במכלול הנסיבות בכל מקרה לגופו. מה גם, שממילא עלינו לזכור כי השיקול של "מדיניות הענישה" הינו אך שיקול אחד מבין מכלול השיקולים אותם ישקול בית המשפט בטרם קביעת מתחם העונש ההולם וגזירת הדין (ראו בעניין זה ע"פ 1903/13 חמודה עיאשה נ' מדינת ישראל, (25.06.2013)).

17. כללם של דברים, לאחר שבחנתי את מכלול השיקולים המעוגנים בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, כמפורט לעיל - ובייחוד לנוכח **שילובן והצטברותן** של העבירות, והנסיבות שנלוו אליהן - מצאתי לקבל את מתחם העונש לו עתרה המאשימה. אשר על כן, הריני קובעת כי **מתחם העונש במקרה הנדון ינוע בין 6 חודשים מאסר, שניתן לרצותו**

ד. גזירת העונש המתאים לנאשם

18. כאמור בסעיף 40ג(ב) לחוק העונשין, עובר לגזירת העונש המתאים לנאשם, ישקול בית המשפט את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות.

בעניין זה, נתתי דעתי לעובדה כי לנאשם עבר פלילי נקי, וכי זו הסתבכותו הראשונה עם החוק. אם כי, עסקינן בעבירות אשר בוצעו בכמה הזדמנויות ובמועדים שונים, כך שלא ניתן לומר כי הנאשם מעד באופן חד פעמי בלבד. כן שקלתי את חלוף הזמן מאז ביצוע העבירות, ובוודאי שהדברים נכונים בהתייחס לאישום השני, שם דובר בעבירות שבוצעו עוד ב-2014. בנוסף, נתתי דעתי לעובדה שהנאשם היה עצור כשבוע מאחורי סורג ובריאח ובמשך תקופה ארוכה נוספת היה משוחרר בתנאים מגבילים. ברי כי הליך המעצר אינו עונש או "מקדמה על חשבון העונש", אולם בדומה לשירות המבחן, גם אני שוכנעתי כי היה בכך כדי להבהיר לנאשם את חומרת מעשיו ולהרתיעו מפני ביצוע עבירות נוספות. כמו כן, נדמה כי ניתן להביא בחשבון נסיבה זו במסגרת סעיף 40א(3) לחוק העונשין.

בנוסף ועל אף שעוד אדרש לכך בהמשך, אומר כבר עתה כי מצאתי ליתן משקל גם לנזק שעלול להיגרם לנאשם ככל שיושת עליו עונש מאסר בפועל, וזאת בשים לב לעובדה כי הכלא זר לו ובייחוד לאור נכותו ומצבו הבריאותי הרעוע.

עוד ייאמר, כי במקרה הנדון לא מצאתי לזקוף לקולא את הודאתו של הנאשם במיוחד לו. שכן, הנאשם ביקש לחזור בו מהודאה זו, בקשה שנדונה בפני סגן הנשיאה, כב' השופט א' מאושר, ונדחתה - כך שלא ניתן לומר כי הודאה זו מבטאת קבלת אחריות והפנמת חומרת המעשים, ואף נדמה כי לא היה בה כדי להביא לחיסכון משמעותי בזמן שיפוטי. דברים אלו אף מקבלים משנה תוקף, לנוכח דבריו של הנאשם בשירות המבחן, שם הלה שלל שימוש באלימות פיזית מצדו וממילא גם נמנע מלקבל אחריות על מעשיו, וכל זאת בזמן שבדומה למתלוננת עצמה, הרבה להשליך את האשם דווקא על משפחתה של האחרונה. לאור אלה, כאמור, לא מצאתי ליתן להודאתו של הנאשם משקל לקולא. אדרבה, אותה הימנעות מקבלת אחריות על המעשים וההתכחשות לביצועם, צריכה דווקא להיזקף לחובתו של הנאשם.

19. בהינתן אלה, על פניו היה מקום לקבל את עתירתה העונשית של המאשימה במלואה - הממקמת את הנאשם ברף התחתון של מתחם העונש ההולם אשר קבעתי לעיל - ואף נדמה שעמדה זו מבטאת מתן משקל ניכר ומכריע לאותם שיקולים שיש לשקול לקולא ולזקוף לזכותו של הנאשם.

דא עקא, בנסיבותיו החריגות של התיק הנדון, ומאחר שבשל מצבו הבריאותי הנאשם נמצא כאינו כשיר "טוטלית" לביצוע עבודות שירות, מצאתי, הגם אם לא בלי התלבטות, לקבל את עמדת ההגנה ולהימנע מהשתת רכיב של מאסר בפועל, ואנמק.

20. תחילה יצוין, כי עם תום שמיעת הטיעונים לעונש, הופנה הנאשם אל הממונה על עבודות השירות על מנת שתתקבל חוות דעת בעניינו. אולם כבר למן ההתחלה, עוד בחוות הדעת מיום 19.07.2017, הודיע הממונה כי בהתבסס בין היתר על אישור רפואי שהציג הנאשם, הימנו עולה שהוא "מרותק לכיסא זקוק לעזרה ברוב פעילות יום יומי [כך במקור]" ולנוכח בדיקתו על ידי רופא שב"ס - הלה אינו כשיר לעבודות שירות. בהמשך, הנאשם הופנה על ידי בית המשפט עוד כמה וכמה פעמים אל הממונה על מנת שבכל זאת תיבדק האפשרות להשימו במקום הולם ומותאם למצבו הבריאותי, ועדיין חוות הדעת האמורה נותרה בעינה. כך למשל, בחוות הדעת האחרונה, מיום 29.10.2017, צוין כי הנאשם **התייצב לראיון ביחד עם המתלוננת, שמצדה טענה כי היא מוכנה ללוות אותו מדי יום**, אלא שלטענתם העבודה היחידה שהנאשם מסוגל לבצע לנוכח מצבו הרפואי היא מתן מענה טלפוני, וגם זאת במשך

ארבע שעות ביום בלבד. לאור אלה, נכתב בחוות הדעת כי: **"אין אפשרות לתת לו לעבוד במסגרת עבודות שירות ללא לסכן את חייו, ומאמץ זה עלול להחמיר משמעותי את מצבו הבריאותי"**.

21. כאן אציין, כי לא הוצגה לעיוני כל חוות דעת רפואית בעניינו של הנאשם, כך שלטענותיו של הנאשם לפיהן: הוא נפצע מפגיעת "קאסם", מה שהוביל לכך שכיום הוא מרותק לכיסא גלגלים; עבר אירוע מוחי; וזקוק כיום לסיוע בביצוע פעולות יום יומיות מינימליות - לא הוצגו כל תימוכין בכתב. עם זאת, אודות מצבו הרפואי של הנאשם, מעבר לכפי שהדברים נטענו מפיו, ניתן ללמוד מחוות דעת הממונה על עבודות השירות, אשר מבוססת על בדיקתו ובדיקת מסמכיו על ידי רופא שב"ס. דבריו של רופא שב"ס מובאים בחוות דעת הממונה על עבודות השירות מיום 29.10.2017, ושם מצוין, בין היתר, כי הנאשם אינו עובד מזה כתשע שנים, וזאת בעקבות פגיעה חמורה וכי הוא מרותק לכיסא גלגלים, אינו עצמאי, וזקוק "לעזרה לתפקוד מינימלי יום יומי (שירותים, לבוש, אוכל וכולי)". עוד צוין שם, כי הרופא המטפל של הנאשם סבור כי האחרון אינו מסוגל לבצע עבודות שירות; וכי מצבו הבריאותי אינו מאפשר לו לעבוד יותר מארבע שעות ביום, שכן אם הוא ישב יותר מדי זמן בכיסא גלגלים הוא עלול להתמוטט. עדו אציין, כי ממצבו הבריאותי של הנאשם אף ניתן היה, במידה מסוימת, להתרשם בצורה בלתי אמצעית, שכן לדיונים בבית המשפט הוא הגיע בעודו ישוב על כיסא גלגלים ובסיועה הצמוד של המתלוננת.

22. 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(ב1)(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-הפיזי 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'ו'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 שיוונית 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".

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.

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 מצבו 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."

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).

23. 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.

גם במקרה הנדון, בפניי נאשם שמתנייד על פי רוב באמצעות כיסא גלגלים וזקוק לסיוע בביצוע פעולות יום יומיות בסיסיות. כן יש לזכור, כי רופא שב"ס העריך שביצוע עבודות שירות עלול לסכן את חייו ולהביא להחמרה משמעותית במצבו, ומכאן ניתן להקיש כי גם שהייה מאחורי סורג ובריח עלולה להרע לו בצורה משמעותית, בוודאי ביחס למי שמצבו הבריאותי שפיר. בהינתן אלה, **וכאשר מלכתחילה הייתה נכונות (גם מצדה של המאשימה) לגזור על הנאשם עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות**, דומני כי בנסיבות המתוארות לא יהא זה צודק "להמיר" עונש זה במאסר מאחורי סורג ובריח.

24. טעם נוסף שבעטיו מצאתי שלא להשית על הנאשם עונש מאסר, טמון בעמדתה של המתלוננת בתיק. בעניין זה יצוין, כי במהלך ניהול ההליך שלחה המתלוננת שני מכתבים לבית המשפט, ובהם יצאה חוצץ נגד משפחתה; טענה לביצוע עבירות פליליות לכאורה מצדם כלפיה ולכך שהם אלה שהסיתו אותה להתלונן נגד הנאשם; וסיפרה כי הנאשם לא ביצע את המיוחס לו, כי הוא מיטיב עימה, ושומר ומגן עליה; וביקשה בלשון תחנונים שלא להענישו. המתלוננת אף העידה מטעם ההגנה במסגרת הראיות לעונש, וכפי שתואר מעלה, גם במעמד זה חזרה על דברים ברוח דומה, והתחננה בפני בית המשפט שלא לשלוח את הנאשם לבית הסוהר. בנוסף, ומעבר לכך שהמתלוננת נהגה להתייבב ביחד עם הנאשם לכל הדיונים בבית המשפט ולסייע לו, היא אף התייבבה עימו לראיון אצל הממונה על עבודות השירות וטענה כי היא מוכנה ללוות ולהגיע עימו מדי יום למקום השמתו ולסייע לו - ובלבד שלא ייגזר עליו עונש מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח.

אכן, אין מקום ליתן משקל לטענתה של המתלוננת לפיה הנאשם לא ביצע את המיוחס לו בכתב האישום. עם זאת, לא ניתן להתעלם מקול הזעקה שהיא משמיעה פעם אחר פעם במהלך כל תקופת ניהול ההליך הפלילי, ומתחננה החוזרים ונשנים - פשוטו כמשמעו - שלא לגזור על הנאשם עונש מאסר, שמשמעו חבישתו בבית הסוהר.

ברי כי עמדתה של המתלוננת והאינטרס שלה, אינם חזות הכול ואינם השיקולים היחידים שצריכים לעמוד לנגד עיניו של בית המשפט, אשר כמובן אמון גם על האינטרס הציבורי. ועדיין, בשים לב להתנהלותה של המתלוננת, כפי שתואר זה עתה, **דומני שבפניי מקרה חריג שבו השתת עונש מאסר בפועל על הנאשם תביא לפגיעה קשה ומשמעותית מאוד גם במתלוננת עצמה**. למותר לציין, כי בית המשפט מודע לאותה תסמונת המכונה בעגה "תסמונת האישה המוכה", שבעטיה נשים שסובלות מאלומות מתמשכת מצד בני זוגן, ממשיכות להגן ולגונן עליהם מתוך חששות שונים

שמקננים בליבן. דא עקא, אינני משוכנעת כי זה המקרה שבפניי ובכל מקרה, שומה עלינו לזכור כי המתלוננת היא קורבן העבירה כך שמן הנמנע להתעלם מעמדתה. על דברים אלה עמד כב' השופט א' אינפלד בת"פ (מחוזי באר שבע) 30590-09-11 **מדינת ישראל נ' פתחי אבו עסל**, (17.06.2012), שם הוא הזהיר אמנם ממתן משקל מופרז לעמדתה המתלוננת, אולם הוא גם הזהיר מנקיטה בגישה פטרנליסטית מדי, וציין כי:

"לטעמי, למרות כל טענות התובעת, יש משקל של ממש לעמדת המתלוננת. היא זו שנפגעה, היא זו שעומדת בסיכון במישור החברתי, המשפחתי והכלכלי והיא זו שתעמוד בסיכון הפיזי המשמעותי ביום שחרורו של הנאשם. התובעת מציעה גישה פטרנליסטית במובן זה שבית המשפט יעריך את הסכנה בו היא נתונה באופן אחר. עמדה זו של התובעת מאוד מפתה. זאת, במיוחד בשים לב לאמירה של המתלוננת הלוקחת על עצמה אחריות שווה לאחריות הנאשם על המעשים שהוא עשה בה. שכן הדבר מלמד שהקרבן הפנימה את ערכיו המעוותים של הפוגע. יש אכן מקום למסר של החברה המתקנת, גם כלפי המתלוננת עצמה, כי אשמתה אינה כאשמתו. הוא הרשע והיא הקרבן.

יחד עם זאת, אני סבור שהמתלוננת מבינה היטב את הסכנה בו תהיה נתונה, בכל מקרה, ביום מן הימים, כפי שציין הסנגור. אין מדובר בילדה קטנה אלא אישה בוגרת ואם לילדים, שיש לכבד את דעתה. המתלוננת מבקשת ליטול את הסיכון הזה, שכן להערכתה זוהי טובתה. הגנה על הציבור והגנה על המתלוננת, הן מטרה לגיטימית במטרות הענישה. אך אין הן מטרות יחידות.

המחוקק והפסיקה הרימו בשנים האחרונות את מעמדם של נפגעי עבירה, ונדרש מהתביעה ובתי המשפט להתחשב בעמדתם. עקרון זה אינו פועל אך ורק לחומרה, ואינו מופעל אך ורק כלפי נפגעי עבירה הדורשים נקמה. אף עמדה מקלה ומקבלת חייבת לקבל ביטוי ומשקל".

ודוק, לא נעלמה מעיני הערכתו של שירות המבחן לפיה מהנאשם נשקף סיכון גבוה להתנהגות אלימה. אולם, גם שירות המבחן עצמו העריך, ואף אני שותפה להערכה זו, כי היה בהליכים המשפטיים כדי להרתיע את הנאשם, ומה גם שחיי המעשה מלמדים כי מאז ביצוע העבירות המיוחסות לו באישום הראשון, במשך למעלה משנה וחצי, הנאשם לא שב לבצע עבירות נוספות. עוד אוסיף, כי בכל מקרה גם יוטל על הנאשם עונש מאסר מותנה, שירחף מעל ראשו כחרב מתהפכת וירתיעו מביצוע עבירות נוספות.

זה גם המקום לציין, כי לא התעלמתי מהמלצתו של שירות המבחן, אולם כידוע, כשמה כן היא - עסקינן בהמלצה בלבד, שבכל הכבוד, בית המשפט איננו מחויב לה.

25. בהינתן כל אלה - בשים לב למצבו הרפואי של הנאשם, שבעטיו הוא נמצא כלא כשיר לביצוע עבודות שירות וכאשר מלכתחילה סברתי (כפי עתירתה העונשית של המאשימה) כי עונש מאסר בעבודות שירות הוא העונש הראוי לו; לנוכח עמדתה של המתלוננת; חלופי הזמן; ועברו הפלילי הנקי של הנאשם - מצאתי כי לא יהיה זה צודק להשית עליו, חלף עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות, עונש מאסר לריצוי בפועל.

עוד ובטרם חתימת גזר הדין, אציין כי התנהגותו של הנאשם והעמדות שהביע בפני שירות המבחן ראויות הן לכלל 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 וברית. 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. והדברים אמורים בשים לב לעובדה שגם בעת ביצוע העבירות שבמוקד כתב האישום, היה הנאשם נתון במצב בריאותי שהוא לכל הפחות דומה לזה שבו הוא נתון כיום. אולם 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 באלימות 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 ייאמר, כי בשים לב למצבו הרפואי של הנאשם, אף לא מצאתי כל טעם להשית עליו עונש בדמות צו של"צ. כך גם, בשים לב לעמדתה של המתלוננת, אף אין כל טעם להשית על הנאשם פיצוי. דא עקא, הדברים יבואו לידי איזון וחומרת המעשים תקבל את ביטויה ברכיב הקנס שיושת עליו.

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

- א. מאסר מותנה למשך 9 חודשים, אשר יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מהיום הנאשם יעבור עבירת אלימות מסוג פשע.**
 - ב. מאסר מותנה למשך 4 חודשים, אשר יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מהיום הנאשם יעבור עבירת אלימות מסוג עוון לרבות עבירה של אימים.**
 - ג. קנס בסך 8,000 ₪ או 60 ימי מאסר תמורתו.**
- סך של 2,000 ₪ יקוזז מסכום הפיקדון שהפקיד הנאשם בקופת בית המשפט במסגרת הליך המעצר מושא תיק זה. היתרה תשולם ב- 20 שיעורים שווים ורצופים, שהראשון שבהם בתוך 120 יום מהיום.
- ד. הנאשם יחתום על התחייבות כספית על סך 15,000 ₪ שלא לעבור כל עבירת אלימות, לרבות עבירה של אימים, וזאת לתקופה של שלוש שנים מהיום.**
- אם לא תיחתם ההתחייבות תוך 7 ימים, ייאסר הנאשם למשך 10 ימים.
- ניתן צו להשמדת המוצגים - סכין ודיסקים.**

זכות ערעור כחוק.

ניתן והודע היום, ח' טבת תשע"ח, 26 דצמבר 2017, במעמד הצדדים.