



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

בפני כבוד השופטת רז-לוי – אב"ד
כבוד השופטת שלו
כבוד השופט משניות

המאשימה
ע"י עו"ד מורן גז, עו"ד אבי ביטון ועו"ד מיטל
אולק אמואל – פרקליטות מחוז דרום

בעניין: מדינת ישראל

נגד

הנאשם
ע"י ב"כ עו"ד בני זיתונה

אביעד משה

גזר דין

השופטת נ. רז-לוי - אב"ד

הנאשם הורשע לאחר ניהול הוכחות לאחר שהודה במרבית עובדות כתב האישום המתוקן (שלא במסגרת הסדר טיעון) בעבירות של ניסיון לרצח – עבירה לפי סעיף 305 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"); עבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות – עבירה לפי סעיף 333 + 335(א)(1) וסעיף 335 (א) לחוק; וכן בעבירה של התעללות בקטין – עבירה לפי סעיף 368 סיפא לחוק.

יריעת המחלוקת הצטמצמה למספר עובדות בהן כפר הנאשם ולטענות משפטיות הנוגעות לשאלה האם אותן עובדות מבססות עבירה של ניסיון רצח, עבירה של חבלה חמורה ועבירה של התעללות בקטין. דחינו את טענת הנאשם כי לא התכוון לגרום למותה של המתלוננת – אשתו באותה עת, וקבענו כי "מכאן עולה בבירור המסקנה כי הוכח מעבר לכל ספק סביר שלנאשם הייתה כוונה להמית את המתלוננת, וכי דברי הנאשם כי לא רצה במותה ו"חס וחלילה" שכך יקרה, הם לא יותר מאמירות בעלמא שהופרחו לחלל אולם בית המשפט, העומדות בניגוד מוחלט למעשיו" (עמ' 42 להכרעת הדין).

כמתואר בכתב האישום המתוקן וכפי שקבענו בהכרעת הדין, לאחר שנתנו אמון בעדות המתלוננת, הנאשם והמתלוננת – שירה איסקוב (להלן: "המתלוננת" ולעיתים "שירה") היו נשואים כשנתיים וחצי והתגוררו בדירת קרקע במצפה רמון יחד עם בנם הקטין יליד 29.11.2018 (להלן: "הקטין" או "הילד").

כשבועיים לפני המועד הרלוונטי לכתב האישום, המתלוננת עברה הפלה טבעית אשר לדבריה ארעה אחרי ריבים וחילופי צעקות בינה לבין הנאשם. המתלוננת העידה כי התקשתה מאוד להתמודד עם האובדן, והיא אף האשימה את הנאשם במות העובר שכן קישרה זאת לאותם ריבים בינה לבין הנאשם, ועל רקע זה חלה הרעה ביחסים בין הנאשם למתלוננת; ובפרק הזמן מאז ההפלה ועד ליום המקרה, היחסים בינה ובין הנאשם היו מתוחים (ראה עמ' 8 להכרעת הדין ועמ' 33-43 לפרוטוקול).



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

יום לפני האירוע החלה התכתבות בוטסאפ בין המתלוננת לבין הנאשם ובה חילופי האשמות הדדיים, כאשר המתלוננת אף האשימה את אחיותיו במוות העובר ובמצב שקרה, ובשלב מסוים הנאשם אף חסם אותה בוטסאפ, והיא המשיכה להתכתב איתו במייל, כאשר חילופי הדברים היו בוטים ולא נעימים.

ביום המקרה – ערב ראש השנה תשפ"א - 18.9.2020, בשעות הצהריים, המתלוננת עסקה בהכנות לחג במטבח תוך ניסיון לשדר "עסקים כרגיל" ולחגוג את ראש השנה, והנאשם ערך קניות לחג. המתלוננת הכינה חלות ולצורך כך השתמשה במערוך עץ. על פי עדות המתלוננת, בשלב מסוים החל להתפתח וויכוח מילולי בינה לבין הנאשם - במהלכו הנאשם העליב אותה (ראה עמ' 9 להכרעת הדין). הנאשם מצדו העיד אף הוא על עלבונות שהמתלוננת הפנתה כלפיו, על השלכת הפרחים שהביא לה וכיו"ב, עד שבשלב מסוים המתלוננת החליטה שהיא רוצה לצאת מהבית ולנסוע להוריה יחד עם הילד.

בסמוך לשעה 17:30, המתלוננת התקשרה אל הוריה והודיעה להם על כוונתה להעביר את החג עימם. אז הנאשם תפס אותה וזרק אותה על הרצפה (פרוטוקול עמ' 25-26). המתלוננת דיווחה זאת להוריה תוך כדי השיחה, והחלה לארוז תיק כדי לנסוע. כאשר במשך כל הזמן הזה הנאשם הלך אחריה בדירה ובהמשך אף הקליט אותה. לאחר שהמתלוננת הייתה ערוכה לצאת לדרך היא התקרבה אל הדלת, אך הנאשם מנע ממנה לצאת מהדירה והודיע לה שהיא לא נוסעת. תוך כדי ניסיונותיה לצאת מהדירה, הנאשם נעל את הדלת וסגר את החלון והתריס (פרוטוקול עמ' 27-28).

בהמשך, הילד אותו החזיקה המתלוננת בידיה ירד לרצפה והיא הסתובבה להרימו. אז חבט הנאשם בראשה באמצעות המערוך בפעם הראשונה ולאחריה חבט הנאשם בראשה עוד עשרות פעמים במערוך שבידו. כתוצאה מהחבטות היא נפלה על הרצפה כאשר הנאשם ממשיך להכות בה עם המערוך שוב ושוב, בעודה על הרצפה. המתלוננת צרחה אל הנאשם שיפסיק, ביקשה ממנו סליחה, ביקשה עזרה גם מאביה אשר היה על הקו והכל כאשר הילד נמצא כ-10-5 ס"מ ממנה. בעדותה סיפרה המתלוננת, כי הילד צרח וכיוון שהתיישב ממש בסמוך אליה "**כולו התמלא בדם**". בשלב מסוים הנאשם חדל מלחבוט במתלוננת. המתלוננת ירקה את שיניה שנשברו והתחננה אל הנאשם שירגיע את הילד ויחבק אותו (עמ' 9 להכרעת הדין). לאחר מכן הנאשם המשיך במעשיו אך הפעם התיישב מעל המתלוננת וניסה לחנוק אותה תוך שהוא מסתכל לתוך עיניה לראות מתי תאבד כבר את הכרתה ולחש לה "**תמותי כבר**" (פרוטוקול עמ' 28 ו-29).

בהמשך, הנאשם נטל סכין ואז עצר לרגע את התקיפה כשהוא מותיר את המתלוננת על הרצפה, פתח את דלת הכניסה לשכנים אשר זעקו לו כל העת שיפתח את הדלת ויחדל ממעשיו, וזאת כשהוא מחזיק סכין בידו. הנאשם לא אפשר לעדי גוזי שבקשה וניסתה להיכנס ולגשת למתלוננת ואף ניסתה לדחוף את הדלת לעברו, אלא סגר את הדלת והמשיך לחבוט במתלוננת במערוך ואז החל לדקור אותה בין 15 ל-20 דקירות עם סכין רובן בפלג גופה העליון, בחזה, בצוואר, בפנים, בזרועות ובגב.

באופן שאינו ידוע במדויק, הילד הגיע לחדר האמבטיה כשבגדיו וגופו מכוסים בדם אמו כאשר קבענו בהכרעת הדין, כי במהלך האירועים המתוארים הילד ישב ממש בסמוך לאמו וזעקותיו נשמעו למרחוק, למצער בחלק הארי של המעשים במשך דקות לא מעטות (עמ' 59 להכרעת הדין).



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

בהמשך אחד מהשכנים דרש מהנאשם להשליך את הסכין וכשהנאשם עשה כן, השכנים נכנסו אל הדירה ולאחר מכן הגיעו כוחות המשטרה וניידת טיפול נמרץ.

צוות ניידת הטיפול הנמרץ שהגיע למקום מצא את המתלוננת כשהיא סובלת מחבלות קשות בכל חלקי גופה, וביניהן חבלות חודרות מרובות, עמוקות ומדממות בראשה, בצווארה, בחזה, בגבה ובזרועותיה, היא התקשתה לנשום בכוחות עצמה והכרתה הידרדרה.

הצוות הרפואי עצר את פרצי הדם החיצוניים בגופה של המתלוננת אשר הועברה במצב קשה ולא יציב על ידי מסוק למרכז הרפואי "סורוקה", כשהיא מורדמת ומונשמת, במצב אנוש וללא לחץ דם, ובהגיעה טופלה בחדר הלם בשתי מנות דם, והוכנסו נקזים לחזה.

לאחר שמצבה של המתלוננת התייצב, הוברר שכתוצאה ממעשיו של הנאשם נגרמו לה פצעי דקירה מרובים ועמוקים (בין 15 ל-20 דקירות) באזור החזה, בגב העליון, בפנים ובקרקפת, וכן פצעים וחתכים נוספים בפלג הגוף העליון; וכן פצעי הדקירה באזור החזה אשר גרמו בין היתר לניקוב הריאות.

עוד נגרמו למתלוננת שברים מרוסקים מרובים בעצמות האף, בלסת, שבר של ארובת העין, שטפי דם ושסופים של רקמות רכות של הקרקפת, וכן שברים באמה ובאצבע יד ימין. בנוסף שינייה של המתלוננת בכל החלק השמאלי של הלסת העליונה נשברו.

המתלוננת עברה שני ניתוחים, במהלכם נבחנו כלי דם צוואריים ודרכי אוויר עליונות וכן נתפרו השסופים בקרקפת; השברים בידה הימנית של המתלוננת שוחזרו וידה גובסה; ופצעי הדקירה נסגרו ונתפרו.

המתלוננת אושפזה במשך מספר ימים ביחידה לטיפול נמרץ, ולאחר מכן הועברה למחלקה כירורגית ובהמשך לשיקום, כשהיא סובלת מפגיעות וכאבים עזים, ואף צוין כי תיזקק בהמשך לשיקום אינטנסיבי רב תחומי.

לאחר בחינת מכלול הראיות והעדויות קבענו, כי הנאשם פעל בקור רוח ובנחישות, כשהוא מודע למעשיו. הנאשם המשיך לחבול ולנסות לרצוח את המתלוננת, כשהוא עולה מדרגה ובכל פעם מנסה לרוצחה באמצעי אחר, והכל כשהוא ממוקד במטרה להמית את המתלוננת, ובעודו חובל בחלקים רבים מגופה ותוך שקודם לכן הוא לא אפשר לעדי גוזי, שכנתם שניסתה להיכנס לדירה ולגרום לו להפסיק ממעשיו, אלא סגר את הדלת ונעל אותה והמשיך ואף הסלים במעשי האלימות.

חרף הודאתו של הנאשם במרבית עובדות כתב האישום, עדותו התאפיינה בהצגת הדברים באופן מניפולטיבי וסלקטיבי, תוך הפניית אצבע מאשימה כלפי המתלוננת.

באשר לעבירה של התעללות בקטין על ידי האחראי עליו לפי סעיף 368 סיפא לחוק, בהכרעת הדין הרשענו את הנאשם בעבירה זו, נוכח הימצאות הפעוט בסמוך לאמו בשעה שאביו מבצע בה מעשי אלימות אכזריים. זאת בשל האכזריות שבמעשה, הפוטנציאל החמור לגרימת נזק לפעוט, הטלת האימה על הפעוט, מידת חוסר הישע שלו, פערי הכוחות, והתלות שלו בנאשם.

בעניין זה קבענו כי "המצאות הילד - פעוט שטרם מלאו לו שנתיים, בליבה של זירה בה אביו מבצע מעשי



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

אלימות קשים ואכזריים כלפי אמו, כאשר אמו צורחת ומתחננת על חייה, ואביו אשר לא שועה לזעקותיה ולזעקותיו, שב וחובט בה פעם אחר פעם, כשדמה ניתז לכל עבר; מהווה מעשה התעללות נפשית על פי כל מבחני העזר שיצרה הפסיקה" (עמ' 59-60 להכרעת הדין).

תסקיר נפגעת העבירה

בעניינה של המתלוננת הוגש תסקיר ארוך ומפורט, אשר מפאת כבודה ופרטיותה של המתלוננת נביא את עיקרי הדברים בלבד.

עורכי התסקיר ציינו כי במפגש עם המתלוננת התרשמו מאישה בעלת כוחות ויכולות, בעלת חוסן נפשי, שעושה מאמצים רבים לשוב לתפקוד תקין. לצד זאת התרשמו עורכי התסקיר כי המתלוננת מתמודדת עם נזקים קשים, הן במישור הפיזי - לאור הפגיעות הקשות של הנאשם היא עוברת תהליך שיקום גופני רפואי ומוכרת כבעלת נכות בשיעור של 100%; והן במישור הרגשי. היא חוששת מהשפעות האירוע על בנה ולא רק עליה, ומביעה חשש מפני הנאשם, אשר נתפס כמי שעלול לשוב ולפגוע בה. המתלוננת זוכרת את אירוע אותו יום נוראי וטראומטי, זיכרון שנותר צרוב בכל החושים; את חוסר האונים כשהיא לא יכולה לסייע לבנה הפעוט, התחושות הפיזיות הנוראיות וכשהיא מרגישה שאינה יכולה להחזיק יותר מעמד ובטוחה שהיא הולכת למות.

התסקיר מפרט את פגיעותיה הפיזיות המרובות, הכאבים הקשים, הנזקים הגופניים באברי גוף רבים, גם פנימיים וגם חיצוניים שהצריכו טיפולים רבים כואבים ומורכבים; הקשיים הפיזיים עימם מתמודדת המתלוננת גם כיום, והניתוחים שהמתלוננת עברה; לצד הליך השיקום האינטנסיבי שנדרשה לעבור גם לאחר שחרורה מן האשפוז במשך חודשים נוספים באשפוז יום בבית החולים, ואשר חלקו עוד צפוי לה גם בעתיד. הודגש כי חלק מן הנזקים שהותירה הפגיעה הקשה של הנאשם בה, בלתי ניתנים לריפוי.

התסקיר סוקר בהרחבה את השפעותיו והשלכותיו הקשות של אירוע כה טראומטי על המתלוננת, ואת הקשיים הנפשיים הנובעים מאירוע הפגיעה עצמו אשר ממשיך במובנים מסוימים ללוות אותה גם היום; החל מהפגיעות הפיזיות, והמשך בהתמודדות היום יומיות עם השלכות הפגיעה; כאשר צוינו אף השלכות מעשיו של הנאשם על בנם וחששות המתלוננת בקשר לכך.

כמו כן, צוין כי מהספרות המקצועית עולה שפגיעה פיזית היא חוויה מורכבת הטומנת בתוכה השלכות ארוכות טווח, הקשורות בגוף ובנפש, מה שמקבל יתר משמעות כאשר מדובר באירוע אלימות במשפחה שבוצע על ידי מי שהיה בעלה וכאשר המתלוננת חוותה סכנה ממשית לחייה. הודגש הקושי של המתלוננת לעכל ולהכיל כי הנאשם שהיה בן זוגה ניסה לפגוע בה בצורה כה אלימה וקשה, מה שגרם לתחושת חוסר המוגנות וחרדה קיומית, לצד דריכות והימנעות שגובים מחיר כבד (ראה בהרחבה בעמ' 6 לתסקיר).

התסקיר מפרט תחומי נזק נוספים המובילים לקושי ומצוקה (כך בעמ' 7 החל מהפסקה השנייה) ותחום נזק עיקרי נוסף הקשור למתלוננת ולבנה (ראה עמ' 8 לתסקיר).



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

באשר לנזק שנגרם לילד – צוין כי עבור ילדים כמו גם עבור מבוגרים, טראומה היא אירוע פתאומי ומאיים, המערער את הנחות היסוד הבסיסיות הרואות את העולם כמקום בטוח ובר שליטה, ובקרב ילדים תחושה זו מועצמת בשל הרגשת חוסר אונים וחוסר הבנה ויכולת להמשיג את אשר מתרחש. טראומה כזאת אף מערערת את שיווי המשקל העדין ביחסי הורה-ילד, ופוגעת בביטחונו של הילד בדבר יכולתו של ההורה להגן עליו. לאור האמור ובהתייחס לנזק שנגרם לפעוט, במקרה זה המדובר במצב מורכב, שכן הקטין נאלץ להתמודד עם כך שאמו נעדרה באופן פתאומי לתקופה ממושכת בשל אשפוז, עם מצבה הרפואי לאור הפגיעות הקשות של הנאשם בה, וכן עם העובדה שהאב הפוגע אף הוא נעלם באופן פתאומי מחייו, אותו אב שאמור היה להיות מקור של ביטחון עבורו הפך למקור סכנה. בנוסף מפורטות עלי התסקיר ההשלכות הקונקרטיות על הפעוט במקרה זה, והטיפול בעניינו (ראה בהרחבה בעמ' 8 ו-9 לתסקיר).

לסיכום צוין כי התרשמות עורכי התסקיר הינה מאישה בעלת אישיות יציבה ומגובשת אשר עד לאירוע הפגיעה ביססה את חייה ואת חיי משפחתה, חרף הקשיים שחוותה במערכת הזוגית. אירוע הפגיעה הטראומטי הפגיש אותה עם מצב קיצוני של פחד מוות, ובעקבותיו נחשפה לחיים שאינם בטוחים או מוגנים יותר עבורה ועבור בנה. הוטעם כי למתלוננת צפויה עוד דרך שיקומית ארוכה, ולאור תמונת הנזקים המורכבת הומלץ על הטלת פיצוי כספי משמעותי, כהכרה חברתית ומשפטית בפגיעה בה, בו תוכל לעשות שימוש להמשך שיקומה ושיקומו של בנה.

טיעוני המאשימה לעונש

ביחס לקביעת מתחם העונש ההולם ולערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות, הדגישה המאשימה בטיעוניה בכתב, כי הנאשם במעשיו פגע בצורה קשה בערך של חיי אדם, ובערכים של כבוד האדם ושלמותו הגופנית והנפשית, שכן המתלוננת הייתה כ"פסע ממוות" כאשר החבלות ילוו אותה למשך חייה וכך אף הצלקות בגוף ובנפש, השינוי במראה וביכולות הפיזיות.

באשר לנסיבות ביצוע העבירה, נטען כי אומנם במקרה זה אין אינדיקציה לתכנון מוקדם של הנאשם, עם זאת ברגע שגמלה בלבו ההחלטה להמית את המתלוננת הנאשם עשה כל שלא ידו לממש זאת באמצעים שונים ובנחישות.

באשר לנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה הרי מדובר בנזק שהיה קרוב לוודאי – מותה של המתלוננת – זאת נוכח המצב הקשה בו הגיעה המתלוננת לבית החולים, ואין לזקוף לזכותו של הנאשם את העובדה שנותרה בחיים.

אשר לנזק שנגרם בפועל מביצוע העבירה צוין, כי הנזקים שנגרמו למתלוננת על ידי הנאשם ילוו אותה כל חייה; וכי יש לתת דגש על רכיב זה בשל עוצמת הנזקים שנגרמו למתלוננת ולבנה והיקפם, כפי שהם באים לידי ביטוי במסמכים הרפואיים, בתמונות המתלוננת לאחר האירוע, ובעדויות הרופאים והשכנים. על כן, המאשימה עתרה ליתן משקל משמעותי לתסקיר נפגעת העבירה במסגרת קביעת המתחם, שכן קיימת תמונה נרחבת של השלכות האירוע על הנפגעת, ומאחר שהנזק העצום שנגרם לה ולבנה הינו ברף העליון.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

ביחס לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה בהן עוסק סעיף 40ט' לחוק הודגש, כי מדובר בוויכוח בין בני זוג אשר אינו חריג, כאשר הוויכוח הסלים באשמתו של הנאשם אשר תקף את המתלוננת תוך כדי ויכוח והטיח אותה על הרצפה, ובעקבות כך המתלוננת החליטה לעזוב את הבית באופן מידי. בין דברי הנאשם כי כל שניסה לעשות הוא למנוע מהמתלוננת לנסוע ועד למעשיו בפועל לאחר מכן - פעורה תהום. הודגש כי במקרה זה אין נסיבות המפחיתות את חומרת המעשים שבוצע הנאשם (לאור פירוט הנסיבות בסעיף 40ט'(א)(6) עד(9) בחוק), וכי הנאשם היה בהכרח ומודעות מלאה לחומרת מעשיו, כעולה מעדויות השכנים ומן ההקלטה, וכפי שנקבע בהכרעת הדין, תוך מודעות מלאה הן ביחס למעשיו כלפי המתלוננת והן ביחס לבנם.

ביחס לנסיבות המנויות בסעיף 40ט'(א)(7) לחוק הודגש, כי הנאשם היה יכול להימנע מביצוע המעשה ומידת השליטה שלו על המעשים הייתה מוחלטת. לנאשם היו "נקודות יציאה" בהן היה יכול לחדול ממעשיו, אך לא רק שלא עצר או חדל ממעשיו, אלא אף הסלים אותם. מה גם שטענת ההתגרות על ידי המתלוננת, נדחתה בהכרעת הדין.

עוד נטען, כי במקרה זה הנסיבה המנויה בסעיף 40ט'(א)(10) לחוק חלה במלוא עוצמתה. זאת בשל האכזריות, האלימות וההתעללות של הנאשם בנפגעי העבירה. עוד צוין כי הנאשם ניצל לרעה את כוחו עת הפליא מכותיו במתלוננת שלא הייתה לה יכולת ממשית להתנגד למעשיו, ולכן התקיימה בענייננו הנסיבה המנויה בסעיף 40ט'(א)(11) לחוק.

אשר לקטין ולעבירה של התעללות בקטין בידי אחראי צוין כי הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה הוא שלמות הגוף והנפש של הקטין והזכות לחיות בשלווה מבלי להיפגע על ידי אחר. הודגש כי האכזריות של המעשים מתעצמת נוכח העובדה שנעשו לנגד עיני הקטין בעוד הנאשם היה אדיש למצבו חרף זעקות אמו. גם מעשיו של הנאשם בפן של ההתעללות בקטין הינם ברף העליון של האכזריות, האלימות וההתעללות כאשר הפעוט היה בלב האלימות, למשך דקות לא מעטות תוך שהוא מתבוסס בדמה של אמו - ומעשה אכזרי זה היה בעל פוטנציאל לגרימת נזק ממשי.

אשר למדיניות הענישה צוין, כי היא מהווה שיקול אחד מבין כלל השיקולים לקביעת המתחם, כאשר מדיניות הענישה הנהוגה בגין העבירות בהן הורשע הנאשם אינה אחידה בעוד מקרה זה הינו חריג בחומרתו; תוך שהמאשימה הפנתה לאסופת פסיקה (וזאת תסקר במסגרת הדיון במדיניות הענישה). הודגש כי לעמדת המאשימה, הענישה בגין ניסיון רצח בתוך המשפחה צריכה להיות מחמירה יותר, בין היתר בשל ההשלכות הקשות התא המשפחתי שהתמוטט.

אשר לעבירה של התעללות בקטין הוטעם, כי יש ליתן ביטוי ממשי להכרה בקטין כנפגע עבירה ויש להעניש בחומרה על פן זה במעשיו של הנאשם, וכי אין להקל ראש בכך שמדובר בהתעללות נפשית ולא פיזית.

באשר למדיניות הענישה ביחס לעבירה זו צוין, כי לא נמצאו מקרים דומים שכן מדובר בהרשעה תקדימית בעבירה זו בנסיבות ביצועה, אשר הופכת את הפסיקה הקיימת לפחות רלוונטית.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

לעניין ריבוי העבירות טענה המאשימה, כי מדובר ב"אירוע אחד" לעניין קביעת מתחם העונש לפי סעיף 40ג, אך גם אירוע אחד יכול לכלול מספר מעשים, וכאן מדובר במעשים שונים – ניסיון הרצח והחבלה החמורה במתלוננת כמעשה אחד, והעבירה של ההתעללות בקטין כמעשה נפרד. שכן על פי המבחן הצורני והמהותי-מוסרי כאשר מדובר במספר נפגעים, יש לפצל את המעשים והעונשים בהתאם, ובענייננו לפחות לשני מעשים, בהתאם לשני נפגעי העבירה שלכל אחד מהם אינטרס משל עצמו; וכי ראוי שלכל אחד מהם יינתן משקל עצמאי ונפרד לעניין העונש.

נוכח כל שפורט, עמדת המאשימה היא כי מתחם העונש ההולם במקרה זה הינו בין 24 ל-27 שנות מאסר בפועל.

אשר לקביעת העונש בתוך המתחם התייחסה המאשימה לשיקול של הרתעת הרבים, בשל הגידול במספר הנשים שחוות אלימות מצד בני זוגן והעלייה הניכרת במספר הנשים אשר מצאו את מותן בנסיבות אלו (צורף דו"ח מטעם מרכז המחקר והמידע של כנסת ישראל בעניין זה). עוד צוין כי בשל כך שהמתלוננת הפכה לסמל כנגד האלימות נגד נשים והיות ומדובר באירוע כה תקשורתי, ציבור הנפגעות נושא עיניו אל בית המשפט ואל העונש אשר יקבע, ועל כן קיימת חשיבות למתן ענישה הולמת ומרתיעה; אשר תכיר בעוצמת הפגיעה, ותעלה את המודעות לתופעה של אלימות נגד נשים.

אשר לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה טענה המאשימה, כי בשל חומרת מעשיו של הנאשם והשלכותיהם יש ליתן משקל מועט לנסיבותיו האישיות ולנזקים שנגרמו לו מביצוע העבירה ומהרשעתו.

באשר לנטילת אחריות על ידי הנאשם, צוין, כי הנאשם הודה בחלק מן העובדות ובפרט במעשים המתועדים בעדויות חיצוניות, אך למעשה בפועל הודה בעבירות אלימות מינוריות יותר, הכחיש כי ניסה לגרום למותה של המתלוננת, ותחת זאת לא סיפק הסבר מניח את הדעת למעשיו וכן הכחיש את העבירה של התעללות בבנו. לא זו בלבד אלא שהנאשם ניסה להטיל את האחריות למעשים על המתלוננת ובכך למצוא צידוק למעשיו. מעבר לכך הנאשם כפר בכל עובדה בכתב האישום אשר הציגה אותו באור שלילי (השלכת המתלוננת על הרצפה והאמירה של "תמותי כבר"). חוסר נטילת האחריות ניכר עוד בשלב החקירה עת לא שיתף פעולה ושמר על זכות השתיקה.

עוד צוין, כי הנאשם לא הביע חרטה כנה וניסה לאורך כל ההליך להטיל דופי במתלוננת, כאשר עולה מן התסקיר כי המתלוננת חוותה וחוזה קשיים מצד הנאשם מאז כניסתו למאסר בהליכים משפטיים נוספים שמתנהלים. על כן נטען, כי מלבד עברו הנקי של הנאשם אין לזקוף לזכותו כל נסיבה אחרת.

בטיעוניה בפנינו בדיון הוסיפה ב"כ המאשימה כי בית המשפט מתבקש ליתן משקל אפסי לדבריו של הנאשם שהועלו בטיעונים לעונש, הנוגעים לעניינים ראייתיים וקשורים לשלב הכרעת הדין כאשר הנאשם מחד מבקש סליחה ומאידך מטיח האשמות במתלוננת. באשר לטענת הנאשם כי היה מקום לערוך לו בדיקה פסיכיאטרית, ציינה כי כאשר הנאשם התבקש בשלב המעצר להילקח לבדיקה פסיכיאטרית הוא סירב ולמעשה לא הייתה אינדיקציה בשום שלב לבעיה נפשית. כמו כן הגישה המאשימה מסמכים רפואיים



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

עדכניים אשר הוזכרו בתסקיר נפגעת העבירה (ת/78) וכן ריכוז נתונים על אלימות במשפחה (ת/79).

לאור כל האמור עתרה המאשימה לכך שעונש המאסר יהיה ברף העליון של המתחם. עוד עתרה המאשימה להטיל על הנאשם מאסר מותנה ארוך ומשמעותי ואת הפיצוי המקסימאלי הקבוע בחוק המקיים את עקרון הגמול, ועולה בקנה אחד עם המלצת הגורמים הטיפוליים בתסקיר, במטרה להקל על הנפגעת מבחינה כלכלית בהתמודדות עם הנזקים שגרם לה הנאשם.

טיעוני ההגנה לעונש

הסניגור טען תחילה כי יש לראות בכל כתב האישום כאירוע אחד וכמעשה אחד, שכן בהתאם לסעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: "חסד"פ") בית המשפט יכול להרשיע נאשם בכל אחת מהעבירות שאשמתו בהן עלתה מהעובדות, אך לא ניתן להענישו יותר מפעם אחת בשל אותו מעשה.

בניגוד לעמדת המאשימה טען הסניגור, כי אין לראות בהרשעה בעבירת ההתעללות כמעשה נוסף. בהתאם לפסיקה, הקביעה האם מדובר במעשה אחד או במספר מעשים תעשה תחילה על ידי "המבחן הצורני" לפיו יש לבחון האם המדובר בפעולות שניתן להפריד ביניהן. נטען, כי במקרה זה האלימות לא הופנתה כלפי הקטין, כך שכל האישום נוגע לכך שהמעשים בוצעו כלפי המתלוננת בנוכחות הקטין. ולכן לא יכול להיות ספק בכך שמדובר במעשים שלא ניתן להפריד ביניהם, ומבחינה צורנית מדובר במעשה אחד, שכן לא ניתן להצביע על פעולה שונה ונפרדת שבוצעה כלפי הקטין, שאינה חלק מהמעשים שבוצעו כלפי המתלוננת.

אשר למבחן השני – המבחן המוסרי – ציין הסניגור כי מלבד אותו עניין בהלכת אחמד ג'אבר שם היו מספר מקרי אונס ומקרה אחד שבו נעשה שימוש באחד הנפגעים כדי לבצע את האונס, בכל יתר המקרים בהם נקבע כי באירוע אחד היו מספר מעשים לפי המבחן המוסרי, דובר בעבירות בהן היו קורבנות בנפש, ואז הפגיעה בכל נפש הוכרה כמעשה נפרד, ואין זה המקרה שבפנינו.

אשר למדיניות ההרתעה הראויה ציין הסניגור, כי במקרה זה מדובר בהרשעה תקדימית, ועל כך נאמר "אין עונשין לפני שמזהירים". לכן אף אם בית המשפט יסבור כי במקרה זה יש לתת משקל מיוחד לשיקולי הרתעה, הרי דווקא בשל כך שמדובר בהרשעה תקדימית, יש לשים לב לכך שבית המשפט נוקט במדיניות של ענישה הרתעתית, רק כשמדובר במעשים פיזיים של לקיחת חיים; ולכן אין מקום לחרוג מהאמור במקרה זה ולהוסיף ענישה נוספת ומצטברת בנוגע להתעללות בקטין. יתרה מכך, הרשעת בית המשפט במקרה זה בעבירה של התעללות בקטין היא מעין שינוי חקיקה שנעשה באמצעות החלטה תקדימית, ולכן גם כאשר מדובר בשינוי חקיקה העונש ייקבע על פי החקיקה המקלה יותר, ועל כן יש להביט על הדברים במבט מקל וכמעשה אחד, ועל כן בית המשפט לא צריך להענישו פעמיים על מעשה אחד.

לאור האמור נטען, כי במקרה זה יש לקבוע כי מדובר במעשה אחד ולנוכח קביעה זו, העונש על כל העבירות לא יכול להיות מצטבר אלא רק העונש המקסימלי הקבוע בחוק לעבירה החמורה ביותר; ואין מקום לענישה נוספת ונפרדת בשל מעשה זה (ראה עמ' 278 לטיעוני הסניגור).



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

עוד ציין הסנגור בטיעוניו, כי הגם שאחד המאפיינים הייחודיים בתיק זה הוא היותו מתועד בשמע, עדיין אין בכך כדי להפוך אותו לחמור יותר מתיקים אחרים, ולא ניתן להגדיר את האירוע הזה כאירוע של סדיזם, אלא אירוע שתחילתו באיבוד שליטה בו מטרת הנאשם התגבשה בתחילת האירוע ללא תכנון מוקדם; וכי בפסיקה ישנם מקרים חמורים וקשים יותר שבהם הושתו עונשים מתונים, בוודאי ביחס לעתירת המאשימה.

עוד הדגיש הסנגור, כי הנאשם הודה ונטל אחריות ל-99% מהמעשים כאשר המחלוקת הייתה בעיקרה משפטית ומכאן שיש לזקוף לזכותו את החיסכון בזמן שיפוטי גם באשר לאופן הגשת הראיות.

הסנגור הטעים, כי מעשיו של הנאשם לא בוצעו בקור רוח וכי לבית המשפט הוגשו ראיות המלמדות על התגרות מסוימת שנמשכה כחודש מצד המתלוננת כלפי הנאשם, יש שיאמרו כי היה מדובר בהתגרות הדדית, כאשר שיאה של ההתגרות היה ביום האירוע. צוין, כי לא נראה שהמעשה נעשה מתוך זעם אלא מתוך התקף של חרדה קיומית, שחייב של הנאשם מסתיימים ולוקחים לו את הילד; וכי הגם שאין המדובר בהצדקה של ההתנהגות, הרי בהתאם לחוק המדובר בנסיבה מקלה.

עוד הדגישה ההגנה בטיעוניה, כי המעבר למצפה רמון, הייתה החלטה משותפת של הנאשם והמתלוננת והייתה כדאית עבור שניהם, וכי בתקופה הראשונה היחסים ביניהם היו טובים והם אף החליטו להרחיב את התא המשפחתי. רק לאחר שהמתלוננת הרתה החלו וויכוחים ביניהם, כאשר המתלוננת גרמה לנאשם למצוקה נפשית, השפילה אותו וקיללה אותו והטיחה בנאשם ובמשפחתו האשמות חמורות. הסכסוך החל לאחר שהמתלוננת ראתה הודעה ששלחה אחות הנאשם לאמם כי המתלוננת לא התייחסה אליה למרות שבירכה אותה על ההיריון, וכי האחות לא רוצה לדבר איתה יותר; כאשר העניין כולו יצא מפרופורציה.

הסנגור המשיך וטען רבות ביחס לאותה התגרות נטענת, וכי בבית החולים לאחר שהמתלוננת הבינה שהייתה הפלה של העובר, היא האשימה את הנאשם כי הוא רצח את הילד שלהם; כל זאת כאשר הנאשם נמצא רחוק ממשפחתו ואינו יכול לשתף אותם בכך כדי לא לסכסך עוד יותר בינם למתלוננת. על כן לטענת הנאשם, הייתה כאן מעין התעללות נפשית מצד המתלוננת בנאשם, אשר הטיחה בו עלבונות והאשימה אותו במות העובר, בזמן שאף הוא התאבל על מותו.

ההגנה הדגישה, כי הוויכוח בין הנאשם למתלוננת היה מעבר לוויכוח רגיל בין בני זוג מבחינת האגרסיביות וההתנהלות המשפילה, הפוגענית והמעליבה, אף מצידה של המתלוננת; וכי גם אם נאמר שההקלטות שביצע הנאשם הן מגמתיות, לא ניתן לומר כך על הודעות הוואטסאפ והדברים שנאמרו בדואר האלקטרוני.

לטענת ההגנה התנהלות זו של המתלוננת נמשכה כחודש והתעצמה לאחר מות העובר; וביום האירוע הנאשם הלך לקנות פרחים למתלוננת ואף קטף פרחים נוספים, והמתלוננת אמרה לו שישים את הפרחים בקבר של אחיותיו, זאת הגם שאחיותיו עודן בחיים.

הסנגור הוסיף כי הנאשם היה במצוקה שכן לא רצה שהמתלוננת תיסע להוריה והיא אף לא הייתה במצב נפשי שמתאים לנסיעה במשך שעות רבות בחשכה עם ילד, ואז משהו התנפץ במוחו של הנאשם; במיוחד



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

כשהדבר בא לאחר חודש בו המתלוננת אומרת לו שהוא לא יראה את הילד ויהיה לו אבא אחר. הנאשם אף הרגיש שהמתלוננת חוזרת על אותה תלונה (לדבריו תלונת שווא) שהייתה שנה קודם לכן. לטענת ההגנה נסיבות אלו רלוונטיות לאמור בסעיפים 40ט(5) ו-(7) לחוק, שכן הן משליכות על מידת השליטה של הנאשם על מעשיו לאור אותה התגרות, ועל הסיבות והנסיבות שהביאו את הנאשם לביצוע העבירות.

באשר למדיניות הענישה, הסניגור הפנה לפסיקה אשר תדון בהמשך.

ראיות לעונש מטעם ההגנה

הנאשם זימן כעד הגנה את מר בן הרוש, אביה של השכנה עדי גוזי, אשר הגיע יחד איתה לביתם לאור זעקות הילד בזמן האירוע. העד סיפר, כי לאחר שהנאשם פתח את הדלת הוא נעמד מולו וביקש ממנו שיניח את הסכין מהיד והנאשם הניח אותה, ואישר שהנאשם אמר לו להרחיק את הילדים שהיו שם, ולשאלתו הנאשם השיב לו שהוא רגוע. העד ציין כי הנאשם מלמל כל הזמן **"היא הרביצה לי, היא הרביצה לי, היא הרביצה לי והוא לא הפסיק היא הרביצה לי אישה רעה, היא הרביצה לי הוא חזר על זה כמו מנטרה"**. עוד אישר העד כי לפני שהנאשם פתח את הדלת (בה נקשו השכנים בחוזקה כדי שיפתח ויחדל ממעשיו – י.ר.ל), הוא ראה אותו מחייך במין חיוך מרושע.

ב"כ המאשימה הפנתה את העד לכך שכאשר רואיין בתוכנית "עובדה" סיפר שהנאשם שאל אותו האם המתלוננת מתה, והעד ציין כי הריאיון היה סמוך לאירוע וסביר שזכר יותר, ושכך היה.

עוד הוגשו במסגרת ראיות ההגנה מספר מכתבים ובהם עדויות אופי לגבי הנאשם, של חברים ומכרים ממקום העבודה, מתקופת הצבא ועוד.

כך למשל במכתב שצירף עורך דין אשר עבד עם הנאשם בפרויקטים מסווגים הודגש, כי עבודה על פרויקטים אלו דרשה יכולות ותכונות אישיות ומקצועיות גבוהות; וכי בהיכרותו עם הנאשם הוא אדם נעים הליכות, מקצועי, המתנהל בצורה מכובדת וראויה וזכה להערכה רבה מכל הסובבים. עוד צוין שם כי בחלק מהתקופה בשל פציעתו התקשה להתנייד והנאשם סייע לו רבות (נ/4).

במכתב נוסף מטעם חברו של הנאשם מתקופת הצבא סופר על כך שהנאשם אדם משכיל, מלומד, שאפתן, מציב מטרות וכובש אותן בהצטיינות, ספורטאי, אסרטיבי, בעל מוסר עבודה וחבר. הודגש כי הוא מעולם לא נתקל בהתפרצות אלימה של הנאשם בין מילולית ובין פיזית, ולא שמע מאחרים על התנהגות כזו מצדו, והתנהגותו במקרה זה היא ההפך מהיכרותו עם הנאשם (נ/5). במכתב מחבר שהכיר את הנאשם במסגרת אקדמית, צוין כי הנאשם חבר אמת, שאפתן, נמרץ ומנהיג באופיו (נ/6).

חבר נוסף סיפר על הנאשם כי הוא חברו הקרוב מזה שנים רבות - איש אמיתי, קשוב, אדם טוב, סבלני ומנומס, בעל מוטיבציה להצלחה ויכולת התמדה; וכי במשך כל שנות חברותם לא הבחין בהתנהגות אלימה מצדו של הנאשם והמעשה שעשה אינו צפוי כלל (נ/7).



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

דברי הנאשם

הנאשם צירף מכתב אותו כתב בכתב ידו ובו ציין, כי חשוב לו שהשופטים ישמעו את שיש לו לומר ושלא התאפשר לו להגיד את הדברים כמו שחפץ במהלך המשפט, והוא רוצה להאיר את עיני בית המשפט למרות שניתנה הכרעת הדין: **"אולי עדיין לא מאוחר וניתן לבדוק ולחשב מסלול מחדש"**.

בעניין זה יצוין כי בהחלטה שנתנו ביום הדיון צוין, כי אנו נקבל את המכתב כפי שהוא. עם זאת הובהר כי ככול שיהיו בו דברים אשר מתייחסים לעניינים שנכתבו בהכרעת הדין, לא ניתן לשוב ולהידרש אליהם, או "לחשב מסלול מחדש" כפי שביקש הנאשם, והסברנו לנאשם כי את טענותיו כנגד הקביעות שניתנו בהכרעת הדין יוכל להעלות במסגרת ערעור.

יחד עם זה, נביא את הדברים בתמצית כפי שהועלו במכתב ובדבריו בפנינו במסגרת הטענות לעונש, גם אלו שבאופן מהותי אינם נוגעים לשלב בו אנו מצויים.

הנאשם חזר והדגיש כי הוא חש שקולו לא נשמע אלא רק קולה של המתלוננת, וכי הוא חש שתוכנית "עובדה" ניהלה את המשפט, והדבר לא הוגן שכל המשפט נוהל על ידי המתלוננת בתקשורת ואילו קולו לא נשמע.

הנאשם ציין כי בראש ובראשונה הוא מתנצל בפני המתלוננת, בנו, משפחתה של המתלוננת, משפחתו שלו וכל מי שנפגע ממנו: **"סליחה כנה ואמיתית עם חרטה שאיני יודע את נפשי מרוב צער ובושה"**.

לצד זאת הנאשם הסביר, כי מחובתו לומר את הדברים, לא ממקום של רצון להציג את המתלוננת באור שלילי אלא להביא דברים על דיוקם, שכן קולו לא נשמע וכל טענותיו "נרמסות".

הנאשם הדגיש, כי עורכי הדין אשר ייצגו אותו נמנעו מלהביא לידיעת בית המשפט מסמכים ועובדות ועל כן נפרסה בפנינו תמונה חלקית. כך למשל הפנה למסמך סיכום בדיקה של בנו הפעוט מיום 27.5.21 בו צוין כי כבר חצי שנה לפני האירוע החלה נסיגה שפתית והופעת גיבריש, ושם מצוין כי הקטין אינו סובל מפוסט טראומה. הנאשם הדגיש, כי הקטין לא דיבר עוד קודם לכן, וזאת בהתייחס לדברי המתלוננת לפיהם הקטין הפסיק לדבר לאחר האירוע; והדגיש כי לא התאפשר לו להוכיח את דבריו בעניין זה. הנאשם טען במכתבו כי המתלוננת מגייסת את אהדת הציבור על בסיס מוטעה, כמו למשל בעניין זה שסיפרה כי הקטין הפסיק לדבר לאחר האירוע.

הנאשם הצביע על מסמכים שלא הגיעו לידי בית המשפט, ובין היתר, לא הוגשה חוות דעת מהגורמים המוסמכים בכלא בנוגע למצב הנפשי בו היה שרוי לאחר מעצרו.

הנאשם ציין כי ישנו תיעוד המצביע על כך שמעשיו הינם תוצאה של קנטור על ידי המתלוננת שהוביל לאיבוד דעת, וכדי לבחון את הדברים כדבעי יש לבחון את היחסים לאורך זמן ולא רק שבועיים לפני המקרה.

הנאשם סיפר, כי טרם המעבר למצפה רמון היה להם משבר בנישואים והם עמדו למכור את הדירה



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

שברשותם, והמתלוננת איימה עליו כי במידה ויתגרשו היא תעבור לצפון, תיקח את בנו ותרחיק אותו ממנו, ושיאו של המשבר היה בתלונת שווא שהגישה המתלוננת במשטרה, שבעקבותיה הוא הורחק מהבית ומבנו למשך 5 ימים. משבר זה פגע בתפקודו בעבודה והוא איבד את פרנסתו, ובשלב זה המתלוננת היא זו שכלכלה את הבית; ולכן כאשר קיבל הצעת עבודה במחנה רמון הם קיבלו החלטה משותפת לעבור למצפה רמון, ובכך הייתה לשניהם הטבה כלכלית.

הנאשם ציין, וזאת בהקשר לתלונה הקודמת, כי לאחר התלונה הוא והמתלוננת טסו לחופשה שתוכננה מראש והוריה שמרו על הילד ואף נתנו להם כסף לבזבזים בחו"ל, וכי **"ברור שזה נועד לגשר על התלונת שווא, אחרת אני לא מכיר הורים שהיו מעודדים לצאת לחופשה ולהירתם ככל האפשר שהבת שלהם תהיה עם בעל "אליס" לכאורה"** (במכתב בעמ' 5).

הנאשם הוסיף, כי המעבר למצפה רמון פתח דף חדש והם שיקמו את היחסים ביניהם, הצליחו לחסוך כסף וחיסלו חלק מהמשכנתא גם בעזרת הלוואה מהוריה של המתלוננת, והמתלוננת אף רצתה להרחיב את התא המשפחתי.

הנאשם הוסיף, כי כחודש לפני האירוע מושא כתב האישום החלה אלימות מילולית מצד המתלוננת, כאשר הודעות הוואטסאפ והמיילים בשבוע שקדם לאירוע הם כאין וכאפס לעומת הגידופים, ניבולי הפה וההשפלות שחוה ממנה. ביום האירוע המתלוננת זרקה את הפרחים שהביא ואמרה שישים אותם בקבר של אחותו ואחייניתו, ועוד איחולי מוות, זריקת צבעים ויריקות. כאשר הוא רצה להוציא את הילד להתאוורר, המתלוננת אסרה עליו וחזרה לדפוס ההתנהגות שהיה בעת המשבר בנישואים; וכל זה הוביל אותו להקליט אותה כדי להגן על עצמו מטבע הדברים, מחשש כי "תרחיש האלימות" יכול לחזור.

עוד טען הנאשם, כי העובדה שהקליט את האירוע לא מסתדרת עם הקביעה שביצע את המעשה באופן קר ומחושב, ולא ניתן לתזמן תרחיש כזה. המתלוננת היא אשר סטרה לו פעמיים תוך כדי שיחה עם הוריה וטענה כי הנאשם היכה אותה בזמן שהיא עם הוריה על הקו, פעולה שחזרה על עצמה גם במקרה הקודם (התלונה הקודמת – י.ר.ל), והסטירה (שלא נשמעת בהקלטה – י.ר.ל.) הייתה בדיוק בזמן שלא הייתה לו קליטה.

לבסוף ציין **"אני מעלה את פני הדברים לא כדי להסיר אחריות חלילה אני לוקח את האחריות וברור לי שעלי לשלם את המחיר. זה מצער אותי. זה מייסר אותי ועלי לעבור דרך. אומנם על כל הנאמר, אני מוכן להיבדק בכל דרך אפשרית מכונת אמת פסיכולוגים. כל מה שניתן. שהיה לצערי הרב איבוד שפיות. דבר שלי באופן אישי לא נתפס. אני פונה אליכם כבוד השופטים בגזירת הדין לשפוט אותי במידתיות. אסיים בהבעת סליחה וחרטה שיש בי. שוב ושוב ושוב עד סוף ימי חיי"** (עמ' 6-7 למכתבו של הנאשם).

בדיון בפנינו ציין הנאשם, כי גם הוא כאב את ההפלה; כי המתלוננת ידעה על אילו נקודות ללחוץ וידעה כמה הילד יקר לו; וכי המעשה שביצע אינו מאפיין אותו וגם המתלוננת לא הייתה מעלה על דעתה שהוא יבצע מעשה כזה אילו היו שואלים אותה קודם לכן (פרוטוקול עמ' 269-270)



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

בסיום דבריו ציין הנאשם, בתגובה לטיעוני התביעה, כי "סליחה תובעים יקרים שירה היא לא מודל לאלימות, שירה היא מודל לזה שהיא שרדה והכל באמת חשוב שהיא יש לה את הכוח הנפשי הזה. אבל היא לא מודל לאלימות היא האלימה פה." (פרוטוקול עמ' 286).

דיון והכרעה

ערב ראש השנה תשפ"א, שעת בין ערביים. ריח החג באוויר. הכל עסוקים בהכנות אחרונות לחג, ילדי השכנים משחקים בחצר, שלוה פסטורלית על רקע המדבר. לפתע נשמע באוויר הצח בכי רם של תינוק וקולות של חבטה ועוד חבטה, וילד המשחק לו לתומו בחצר ביתו, אץ חיש מהר לאמו – עדי גוזי, מפציר בה לעזוב את עיסוקיה ולחוש לעזרת התינוק הבוכה בכי מר.

ואז נגלית לעיני השכנים הזוועה. הנאשם חובט בשירה במערוך – אותו מערוך בו רידדה את הבצק לחלות שאפתה לחג רק שעה קלה קודם לכן. חבטה ועוד חבטה, קולות הנפץ של מגע המערוך בראשה, מחרישים אוזניים, חודרים וקורעים את הלב.

בליל של זעקות ובכי מתערבבים זה בזה – זעקות המתלוננת המתחננת על חייה בפני הנאשם בן זוגה ואבי בנה, בכיו של הפעוט - בכי קורע לב של מי אשר חייו השתנו לנצח; זעקות אמה של שירה אשר שומעת את פרץ האלימות תוך כדי שיחת הטלפון עם בתה, ומבקשת מהנאשם שיחדל, מתקשרת למשטרה ומתחננת שיחוש לעזרת שירה, כי ידה קצרה מלהושיע והיא חוששת שהיא נרצחת ברגעים אלו; וזעקות השכנים לנאשם שיחדל מיד. מיד!!!

אך הנאשם בשלו.

חבטה ועוד חבטה, ועוד חבטה, ועוד חבטה והוא ממשיך והולם בראשה שוב ושוב, כשהכל מסביב ממשיכים לזעוק שיחדל.

אך הנאשם בשלו.

ובתוך כל רגעי האימה המתלוננת בשארית כוחותיה מנסה לגונן על בנה, מבקשת מהנאשם כי יחבק אותו, נלחמת להישאר בחיים כדי שבנה לא יישאר יתום מאם, הגם שהיא חשה שרגעיה ספורים וכפי שהיא זועקת לנאשם: "אביעד, אביעד, לא תהיה לו אמא...".

אך הנאשם בשלו.

אוחז בגרונה של שירה, לוחש לה "תמותי כבר", מביט אל תוך עיניה וחונק אותה.

והיא עדיין בחיים, נאבקת לנשום למרות שהיא מרגישה שהחמצן כבר אוזל.

אך הנאשם בשלו.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

לוקח סכין מטבח ודוקר אותה שוב ושוב ושוב, חובל בה, מצלק את פניה, וברקע בליל של זעקות השכנים, האם, הבכי המר של הפעוט ותחינת המתלוננת שיחוס אם לא עליה, לפחות על בנה.

והנאשם בשלו, דוקר, חובל, חונק, חובט - מסע אכזרי של אלימות קשה וברוטאלית, אשר כל הקורא את המסמכים הרפואיים ומאזין להקלטה המצמררת של האירוע, מבין כי רק בנס המתלוננת שרדה, לאחר שחייה היו תלויים על בלימה והיא אחזה בחיים בשארית כוחותיה.

מעשה אחד או שני מעשים

בהתאם לסעיף 40 לחוק, בבוא בית המשפט לגזור את דינו של נאשם אשר הורשע במספר עבירות, עליו לקבוע האם מדובר באירוע אחד או במספר אירועים. בענייננו לא הייתה מחלוקת בין הצדדים כי מדובר באירוע אחד, ובהתאם לכך יש לקבוע לו מתחם אחד, ולגזור עונש כולל לכל העבירות באותו אירוע.

המחלוקת בין הצדדים הייתה בשאלה האם אותו אירוע מושא כתב האישום וכלל העבירות בהן הורשע הנאשם מהוות מעשה אחד, או האם מדובר באירוע אחד המכיל שני מעשים. קרי האם עבירות ניסיון הרצח והחבלה החמורה שבוצעו כלפי המתלוננת מהוות מעשה אחד, ועבירת ההתעללות בקטין מהווה מעשה אחר נוסף, או שמא כלל העבירות מהוות מעשה אחד.

פסק הדין המנחה בסוגיה זו הינו ע"פ 4910/13 **אחמד בני ג'אבר נ' מדינת ישראל**, (נבו 29.10.2014) (להלן: **"עניין ג'אבר"**), שם בפסקה 29 דן בית המשפט העליון בעניין זה:

"בשלב הראשון, לצורך המענה על השאלה האם תרחיש עובדתי מסוים מהווה "אירוע אחד" או "כמה אירועים", על בית המשפט להפעיל אך ורק את המבחן הצורני-עובדתי שפותח והשתרש בפסיקת בית משפט זה. כאמור לעיל, המבחן הצורני-עובדתי בוחן האם עבירות שבוצעו ברצף ובסמיכות יחסית של זמן ומקום ניתנות להפרדה או שמא מדובר במכלול אחד של פעולות שמאופיינות במחשבה פלילית אחת ובתכנון פלילי אחד..."

בשלב השני, לאחר שבית המשפט קבע האם התרחיש העובדתי שלפניו מורכב מ"אירוע אחד" או מ"כמה אירועים", עובר בית המשפט לשלב המהותי של מלאכת הענישה, במסגרתו עליו לקבוע את מתחם הענישה ההולם ביחס לכל אירוע ולגזור את העונש הראוי בנסיבות הקונקרטיות של כל אירוע. בשלב זה יש חשיבות גדולה לשאלות שבמהות – מספר הקורבנות, הנזק שהסבה התנהגות העבריין, האינטרסים החברתיים שנפגעו כתוצאה מהתנהגותו. לפיכך בשלב זה ראוי לשוב ולבחון כל אירוע בהתאם למבחן המהותי-מוסרי שפותח והשתרש בפסיקת בית משפט זה, ולקבוע האם יש לפצל כל אירוע למספר מעשים, על כל הנובע מקביעה זו במישור העונשי (לרבות הוראת סעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי)."

לאחר שהצדדים הסכימו כי האירוע מושא כתב האישום מהווה "אירוע אחד", בחינתנו תחל למעשה מהשלב השני המהותי, בו יש לבחון בהתאם למבחן המהותי – מוסרי, האם יש לפצל את האירוע לשני מעשים כפי שעתרה התביעה, או האם מדובר באירוע אחד ובמעשה אחד, כעמדת ההגנה.

יובהר כי קביעה זו תשליך על השאלה האם ניתן להשית על הנאשם עונש נוסף, אם לאו, זאת לאור הוראות



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

סעיף 186 לחסד"פ לפיו: **"בית משפט רשאי להרשיע נאשם בכל אחת מהעבירות שאשמתו בהן נתגלתה מן העובדות שהוכחו בפניו, אך לא יענישנו יותר מפעם אחת בשל אותו מעשה"**.

לאחר שבחנו את טענות הצדדים, מסקנתנו היא כי יש לקבוע שמדובר באירוע אחד הכולל שני מעשים. זאת לאור נסיבות המקרה, תוצאותיו, הנזקים שנגרמו למתלוננת ולפעוט, והאינטרסים החברתיים שנפגעו, תוך מתן משקל לקולו של הפעוט ולפגיעה בו. כל אלו מלמדים על כינונם של שני מעשים שונים – מעשה אחד אשר בוצע כלפי המתלוננת ומעשה נוסף אשר בוצע כלפי בנה הפעוט.

המבחן המהותי - מוסרי מוביל למסקנה, כי במקרה זה ביצוע עבירות האלימות החמורות כלפי המתלוננת - בת זוגו דאז, פוגע באינטרסים חברתיים בעלי משקל רב, אך אלו שונים ומובחנים מהאינטרסים החברתיים המוגנים הנוגעים להתעללות ולפגיעה בפעוט; אשר להם מהות, תוכן וחיות העומדים בפני עצמם, בנפרד ובמובחן מהמעשה שכוון כלפי המתלוננת, גם אם מבחינת היסוד העובדתי מעשי הנאשם לא בוצעו בנפרד. האינטרסים החברתיים שנפגעו ממעשיו של הנאשם כלפי המתלוננת - מעשי אלימות חמורים וקיצוניים, מצויים במחוזות שונים מאלו הנוגעים להתעללות בקטין על ידי אביו. מעשיו של הנאשם פגעו בשלמות גופה של המתלוננת, כבודה וקדושת חייה; ובאשר למעשי ההתעללות בפעוט, האינטרסים החברתיים שנפגעו ממעשיו שונים ונוגעים לחובה החברתית להגנה על שלמות גופם, כבודם, נפשם והתפתחותם התקינה והבריאה של ילדים, וזכותם להיות מוגנים בביתם ומחוצה לו.

ייתכן אפוא בקול ברור ורם – אין מקום להבליע או להכליל מצב בו מבוצע מעשה התעללות נפשית או פיזית כלפי קטין, ואין לראות בו "טפל ההולך אחרי העיקר" או כזה הנבלע לתוך מעשי האלימות שבוצעו במשפחה כלפי בת או בן זוג. זאת לאור הפגיעה הממשית בשלומם, כבודם ונפשם של ילדים הנחשפים לאלימות בתא המשפחתי; והדברים נכונים במיוחד בנסיבות ענייננו, העולות כדי התעללות נפשית ממשית בפעוט אשר אולץ להיחשף לאותם מראות קשים של אמו המתבוססת בדמה כשאביו ממשיך לחבוט בראשה, ואין מושיע.

דברים ברוח דומה צוינו בהכרעת הדין: **"...המחקרים אודות ילדים מצביעים על כך, כי התפתחותם של ילדים ומתבגרים, שנחשפים לאלימות במשפחה, ניזוקה "מבחינה גופנית, רגשית, קוגניטיבית, התנהגותית וחברתית לטווח קצר וארוך..."** [נתנאל בושרי ורון בן-ארי, אלימות במשפחה – תיאוריה ופרקטיקה (2012), עמ' 6-60].

יתד נוספת המחייבת את הקביעה כי מדובר בשני מעשים נפרדים, נטועה בכך שמעשיו של הנאשם פגעו בשני קורבנות שונים, אשר לכל אחד מהם נזק ברבדים והיבטים שונים, ולכך יש משקל כעולה אף ממבחני העזר שהותוו בהלכת ג'אבר; מבחני עזר בלבד שאינם סוף פסוק, ובסופו של דבר על בית המשפט לבחון כל מקרה לגופו, בהתאם לנסיבותיו ומאפייניו.

לאור כל האמור, ומבלי להתעלם מטענת ב"כ הנאשם כי מעשי הנאשם שביססו את עבירת ההתעללות בקטין, הם אותם מעשי אלימות קשים שביצע הנאשם כלפי המתלוננת בניסיון לרצחה, סבורים אנו כי ראוי להסתכל על הדברים באופן מובחן ולראות בעבירה שבוצעה בקטין משום מעשה נפרד מהעבירות שבוצעו כלפי



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

המתלוננת.

על דרך ההיקש ניתן ללמוד מע"פ 3206/11 מאיר ז'אנו נ' מדינת ישראל (נבו 10.6.13) שם אישר בית המשפט העליון את קביעתו של בית המשפט המחוזי, כי על פי המבחן המהותי-מוסרי, צרור יריות אחד, שפגע הן במנוחה והן באחרים, אמנם מהווה מעשה אחד או רצף מעשים, אולם הפגיעה הן במנוחה והן בקורבנות נוספים מצדיקה כי פרט להרשעה בעבירת הרצח, יורשעו המערערים גם בעבירה של חבלה חמורה בכוונה מחמירה; ולאור האופי החמור של העבירות מוצדק להשית עונשים נפרדים בגין כל אחת מהפגיעות, ולכן הוטלו על המערערים 10 שנות מאסר בגין העבירות של חבלה בכוונה מחמירה, במצטבר לעונש מאסר העולם שהוטל בגין עבירת הרצח.

אשר לאופן בו ייקבע מתחם העונש ההולם במקרה בו מדובר באירוע אחד הכולל מספר מעשים נקבע כי:

"כאשר אירוע אחד כולל מספר "מעשים", תקרת מתחם הענישה הפוטנציאלי תיקבע לפי הצטברות עונשי המקסימום בכל אחד מהמעשים. ודוק, הצטברות עונשי המקסימום בכל אחד מהמעשים מהווה את תקרת המתחם האפשרית, אך אין משמעות הדבר כי תקרה זו תהווה, בהכרח, או אף לרוב, את הרף העליון במתחם הענישה, שכן המתחם ייקבע בהתאם לנסיבות העניין הקונקרטיות (ע"פ 2519/14 אבו קיעאן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (29.12.2014))." [ראה ע"פ 8457/15 מדינת ישראל נ' עומר בן גאזי וזוזה (נבו 01.11.2018)].

קביעת מתחם העונש ההולם בגין האירוע כולו

עבירת ניסיון הרצח

בקביעת מתחם העונש ההולם על בית המשפט להתחשב בערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה, מידת הפגיעה בהם, נסיבות ביצוע העבירה ומדיניות הענישה הנהוגה.

בתי המשפט עמדו לא אחת על החומרה הרבה המצויה בבסיסן של עבירות אלימות כלפי נשים בכלל, וכשאלו מבוצעות בתוך התא המשפחתי בפרט, ועבירת ניסיון הרצח שהיא מהעבירות החמורות ביותר, ביתר שאת.

הנאשם במעשיו פגע באופן חמור וחריג בעוצמתו בערכים של שלמות גופה של המתלוננת וכבודה, ובערך של קדושת החיים עת ניסה לרוצחה. המתלוננת בעקבות מעשיו הייתה במצב אנוש, בין חיים ומוות, ובלשונה: **"... הרגשתי שאני כבר הולכת, שאין לי מה... אין לי כוחות, אין לי אוויר, אין לי כלום ושמישהו יהיה עם הילד..."** (פר' עמ' 30, הכרעת הדין בעמ' 10); ואף השכנה עדי גוזי שטיפלה בה העידה: **"... היא עדיין הגיבה לי ואמרה לי "אני צריכה חמצן, זהו הרג אותי, עדי למה הוא עשה לי את זה" (ראה עמ' 35 להכרעת הדין).** האמור עולה גם מהמסמכים הרפואיים שבהם נכתב כי המתלוננת הייתה במצב אנוש כשלחץ הדם לא נמדד, עם דקירות מרובות, ועם חורים בשתי הריאות אשר סכנו את חייה (ת/46, ת/47, ת/48, ת/49, ת/50).

מעשיו של הנאשם מהווים פגיעה קשה באמון ובתחושת הביטחון האישית, של כל אחת ואחד. מעבר לעוצמת הפגיעה הגבוהה מעצם אופיים של המעשים ואופן ביצועם, תחושת הביטחון האישי מופרת, כאשר המעשים



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

מבוצעים בתוככי הבית פנימה, במקום שאמור להיות מוגן ובטוח. במקרה זה בדירתם שבה עוד ניתן היה להריח את ריח הבצק שרודד. לפגיעה רובד חומרה נוסף כאשר היא נעשית על ידי בן משפחה – בענייננו בן הזוג, מה שמוביל לכך שאותו קן משפחתי שאמור להיות מכיל ומגן – בבחינת ביתי מבצרי, הופך להיות באחת לזירה כאוטית ומדממת, בה המתלוננת מושלכת על רצפת ביתה, מותקפת באלימות ברוטאלית וקשה, וכמעט מאבדת את חייה.

העבירה של ניסיון לרצח היא עבירה חמורה עד מאד. במסגרת הרפורמה בעבירות ההמתה, הוצע להחמיר את העונש בגין עבירה זו ל-30 שנות מאסר והרצינו לשעמד מאחורי הדבר הוסבר באופן הבא: **"אמנם, העובדה שלא קופחו חיי אדם מפחיתה מחומרת העבירה, ואולם מבחינת אשמתו הסובייקטיבית של העושה יש מקרים שבהם הניסיון, ותוצאותיו, קרובים מאוד לעבירה המושלמת. כך הדבר למשל, במקרה שבו הניסיון לרצח לווה בגרימת נכות קשה לקרבן. לפיכך, אין בעונש של עשרים שנות מאסר כדי לתת ביטוי מתאים לחומרת העבירה"** (ראו הצעות חוק הממשלה 972, התשע"ו, 16.11.15 בעמ' 179).

הגם שחלק זה בהצעת החוק לא התקבל, נראה כי נסיבות ענייננו באות בגדר אותם מקרים בעלי חומרה מיוחדת, בהם הניסיון ותוצאותיו קרובים מאוד לעבירה המושלמת. כפי שפורט לעיל, מצבה של המתלוננת היה אנוש, ונגרמו לה פגיעות פיזיות קשות ורבות, אשר ברור שאף הותירו נכות ופגיעות שלא ניתן לאחות.

אך השבוע התייחס בית המשפט העליון למעשי רצח או ניסיונות רצח המבוצעים באכזריות לעיני הילדים ולחומרה הרבה של מעשים אלו והדברים יפים לענייננו בשינויים המחויבים :

"לא יהיה נכון שלא להתייחס להקשר הכללי שבו נטוע מעשהו של המערער כלפי המנוחה. הכוונה לתופעה החברתית המדאיגה של רצח נשים בידי בני זוגן. הסתכלות על פסקי הדין המאוזכרים בפסק דין זה, שכמעט כולם נסובים על מקרי רצח (או ניסיונות רצח) של נשים בידי בני זוגן – רובם ככולם בבתי הן, מקום שאמור להיות מקום מבטחן – ממחישה כשלעצמה את היקפה וחומרתה של תופעה זו. תופעה נפסדת זו, החוצה מגזרים וקבוצות חברתיות, גבתה את חייהן של 48 קורבנות בתקופה שבין שנת 2016 לשנת 2020, מתוכן 13 נשים בשנת 2020 (ראו: ג'רי אלמו קפיטל ריכוז נתונים על אלימות במשפחה בדגש על אלימות כלפי נשים 7-8 (הכנסת, מרכז המחקר והמידע, 2021)). מקרים אלו של רצח נשים בידי בני זוגן הם מקרי הקצה של תופעה רחבה יותר של אלימות נגד נשים, שהחמירה עוד מאז פרוץ מגפת הקורונה – החמרה שבאה לידי ביטוי בעלייה של מאות אחוזים במספר הפניות למוקד המידע והסיוע של משרד הרווחה, ושל עשרות אחוזים במספר הפניות למרכזי טיפול ולמשטרה (שם, בעמ' 16-19). כפי שכתב לא מכבר חברי השופט ע' גרוסקופף: "השנים חולפות, נדמה לנו שאנו צועדים קדימה לעבר עולם מתקדם ושוויוני יותר, ואולם, לדאבון הלב, בתחום האלימות נגד נשים מצד בני זוגן וקרוביהן עולם כעוללתו נוהג" (ע"פ 3011/17 פרץ נ' מדינת ישראל, פס' 14 (31.1.2019)).

הנה לנו אירוניה אכזרית. לצד התקדמות מסוימת בתחומים שונים לקראת שוויון מגדרי, יש כישלון מהדהד ומטריד בתחומים אחרים. המסקנה היא כי אין להניח הנחות נוחות ויש להיאבק נגד תופעות קשות בהקשר המגדרי בכל תחומי החיים גם, ובעיקר, אם הן מפתיעות בעוצמתן ובהיקפן. המציאות היומיומית של אלימות נגד נשים ורצח נשים אינה גזירת גורל; ואין להשלים עימה. ... רצח אישה על-ידי בן זוגה בנוכחות אחד מילדיה שם קץ לחייה של האישה עם ממד נוסף של פגיעה – ידיעתה על היות ילדה עד להירצחה – ומותיר צלקת עמוקה בנפש הקטין שעלולה ללוות אותו שנים רבות מאוד".



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

[ע"פ 3168/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 לחוות דעתו של המשנה לנשיאה כב' השופט נ' הנדל (26.1.2022)].

בע"פ 5797/11 צסן נ' מדינת ישראל (נבו 5.8.12) הדגיש בית המשפט את החומרה היתרה בעבירות מן הסוג הזה ואת הצורך בנקיטת מדיניות ענישה מחמירה ביחס אליהן:

"נופך מיוחד של חומרה נילוה למעשיו של המערער בשל העובדה שניסה לרצוח את בת זוגו לשעבר ובצדק ציין בית משפט קמא כי מדיניות הענישה בעבירות אלימות המבוצעות כלפי בני זוג בכלל, ובעבירות מסוג זה הגובלות בסיכון חיים של ממש בפרט, היא מדיניות מחמירה".

וראו גם ע"פ 413/10 פלוני נ' מדינת ישראל (נבו 23.3.11) בו ציין בית המשפט העליון כי:

".... תופעת האלימות בתוך המשפחה היא תופעה חמורה, ובמיוחד כאשר מדובר בגברים המכים את בנות זוגן, החשופות לאלימות נפשית בביתן הן, דווקא מצד אלו הקרובים להם ביותר" ... על כן, יש צורך במדיניות של ענישה מרתיעה בעבירות מסוג זה, ובוודאי במקרים כגון אלה בהם מדובר לא בתקיפה סתם אלא בתקיפה העולה עד כדי ניסיון לרצח".

אשר לנסיבות ביצוע העבירה - מכל זווית בה נבחן את מעשיו של הנאשם, המדובר במעשים המבססים חומרה יתרה ברף גבוה ביותר, בשים לב לאופן בו בוצע ניסיון הרצח – במספר השיטות והאמצעים – מערוך, סכין, חניקה; באלימות הקיצונית שבהם; במספר החבטות והדקירות; ובעובדה שהנאשם לא חדל ממעשיו, למרות זעקות השבר של המתלוננת, הבכי המר של הפעוט, צעקות השכנים אשר דפקו בדלת, וקראו לנאשם דרך החרך בתריס שיפסיק מיד.

סעיף 40ט לחוק מונה את נסיבות ביצוע העבירה אשר יכולות להשפיע על חומרת מעשה העבירה ואשמו של הנאשם.

סעיף 40ט(10) לחוק מורה לבית המשפט לבחון את **"האכזריות, האלימות וההתעללות של הנאשם בנפגע העבירה או ניצולו"**.

המדובר במקרה חריג לחומרה אף במחוזותינו, הגם שלמרבה הצער נגע האלימות בכלל וכלפי נשים בפרט מצד בני זוגם, פשה במקומותינו. אנו עדים לתופעה קשה ומחרידה שבה נשים נתונות לאלימות ודיכוי מצד בן זוגן, וחשות כי אין מושיע; מה שמחייב כי גם בתי המשפט יתרמו למלחמה חסרת פשרות ועיקשת בתופעה זאת, על ידי ענישה מחמירה.

על האלימות הקיצונית והאכזריות הרבה מלמדות הפגיעות המרובות והקשות במתלוננת, המסמכים הרפואיים והתמונות שתיעדו את מצבה בבית החולים – כל אחד בנפרד, וביתר שאת כולם יחדיו; והדבר נלמד גם מהאופן בו ביצע הנאשם את המעשים הקשים, והאמצעים השונים בהם עשה שימוש.

מקרא עדויות השכנים שצפו במתרחש לצד האזנה לקלטת מציפים את השומע בבילל מצמרר המורכב מהלמות החבטות החוזרות ונשנות, צרחות, צעקות ובכי - של המתלוננת, של הפעוט, של השכנים ושל אמה



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

של המתלוננת - קולות של אימה, פחד, הלם ולחץ.

אין המדובר במעשה רגעי, אלא בכך שהנאשם הלם עשרות רבות של פעמים באמצעות מערוך בראשה של המתלוננת ובפניה תוך ריצוץ גולגולתה ושבירת שיניה; מסע אכזרי שבמהלכו הוא חנק אותה וסינן כלפיה "תמותי כבר" באופן המבטא היטב את הלך רוחו; ובסופו הוא נטל סכין מטבח ודקר אותה דקירות רבות בעיקר בפלג גופה העליון.

המאזין לקלטת השמע ייחשף לצליל המקפיא של המפגש בין המערוך לעצמות הגולגולת, פעם אחר פעם, עד כי קשה להאמין כי אותם קולות חבטה וניפוץ מופקים מאותו מפגש.

גם אם לא עסקינן במעשה אשר תוכנן מראש, האופן האכזרי ואותה "דבקות" של הנאשם במטרה הנלווה – לרצוח את המתלוננת, יש בו פן נוסף של חומרה יתרה.

זאת ועוד, לנאשם היו מספר "נקודות יציאה" בהן היה יכול לעצור את מסע האימים; והדבר אף נשמע בהקלטה בה שומעים כי הנאשם חדל לרגע ממעשיו והמתלוננת מנסה לדבר אל ליבו ולהרגיעו אך ללא הועיל. גם בהמשך על רקע זעקות השכנים שיחדל, הנאשם עוצר פעם נוספת פותח מעט את דלת הבית ומשוחח איתם; אך גם לאחר מכן הנאשם בחר להמשיך במעשיו ואף הסלים אותם (עמ' 34-33 להכרעת הדין).

המעשים אף בוצעו תוך ניצול של כוחו הפיסי של הנאשם כלפי המתלוננת (סעיף 40ט(11)) אשר העידה על חוזקו של הנאשם (והמתלוננת אף דיווחה להוריה שהנאשם זרק אותה על הרצפה דקות ספורות לפני שהחל פרץ האלימות החמור יותר - תמלול האירוע, ת/72א, עמ' 6, ש' 25-23).

באשר לנזק שנגרם למתלוננת מביצוע העבירות תמונת הנזק שהצטיירה בפנינו הינה קשה מאוד, והיא עולה מהמסמכים הרפואיים שהוגשו (ת/45-50), ממסמכים רפואיים עדכניים (ת/78), מתמונות המתלוננת עוד בהיותה בבית החולים (ת/57) ומעדותה: **"בעצם, כל הראש שלי תפרים אז אני... אז יש לי המון, המון כאבים ואני לוקחת כדורים כל הזמן נגד כאבים. ארובת העין נשברה ועכשיו הקרנית נפגעה אז אנחנו גם בטיפול של זה. הלחי תתאחה לבד, היא גם נשברה. הלסת והשיניים שנשברו, בעוד שבועיים יש לי ניתוח לטפל בלסת והשתלת עצם ורק אחר כך השתלת שיניים. ריאות, אני לומדת עכשיו סיבולת לב ריאה כדי שאני אוכל לחזור להליכות וריצות. יד שנשברה ואצבע שנפרקה, אני בטיפולים גם בריפוי בעיסוק וגם בפיזיותרפיה כדי שאני אוכל להרים את הילד בחזרה..."** (פרוטוקול עמ' 38).

תמונת נזק קשה עולה גם מתסקיר נפגעת העבירה. גם עתה בחלוף שנה ויותר מאותו יום ארור, המתלוננת מתמודדת עם קשיים פיזיים גופניים במישורים רבים. למתלוננת פגיעות פיזיות וקשיים תפקודיים עמם היא מתמודדת עד היום, צלקות בגופה ופניה, ופגיעות לא מעטות שלא ניתנות לריפוי באופן מלא. כן תוארו קשיים נפשיים והתמודדות מורכבת עם תוצאות והשלכות האירוע והפגיעה, גם ביחסיה מול בנה.

מכל האמור עולה תמונת נזק מורכבת – נזק השולח את זרועותיו למישורי חיים רבים, חלקם ברבדים



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

קונקרטיים ויומיומיים יותר, וחלקם ברבדים עמוקים יותר, הן במישור הגופני והן במישור האישי והרגשי.

דומה כי אין חולק על כך שחייה של המתלוננת לפני ואחרי המקרה אינם אותם חיים, שהרי אין צורך להרחיק בדמיון כדי להבין עד כמה מעשיו של הנאשם הרסו, פגעו, וניתצו הן פיזית והן נפשית, חלקות טובות רבות בחייה של המתלוננת; והדרך לשיקומן ולאיחוי השברים כדי לשוב ולנהל חיים תקינים, אינה פשוטה כלל ועיקר. אף בראי העתיד צפויה למתלוננת התמודדות מורכבת בדרך לשיקום מיטבי הן מבחינה פיזית והן מבחינה נפשית.

ב"כ הנאשם טען, כי בקביעת מתחם הענישה על בית המשפט להתחשב בסיבות שעמדו בבסיס ביצוע העבירה, כפי שקובע סעיף 40ט(5) לחוק המחייב לשקול את: **"הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה"**.

לטענתו, כשאנו תרים אחר הסיבות שהובילו את הנאשם לבצע את מעשיו – אדם נורמטיבי אשר לא זו דרכו, יש להביט על חילופי הדברים הקשים בין הנאשם למתלוננת קודם שהחלה האלימות ולהתחשב בהם. שכן עיון בחילופי הדברים מלמד, כי למעשי הנאשם קדמה אלימות מילולית מצד המתלוננת העולה אף כדי התעללות נפשית, ומכאן מתקיימת במקרה זה אותה נסיבה לקולא. עוד טען הסנגור, כי אותה התגרות של המתלוננת בנאשם, שהתבטאה לדוגמא בדבריה הקשים כי ישים את הפרחים שהביא וקטף לה על הקבר של אחותו שעודנה בחיים השפיעה על **"יכולתו של הנאשם להימנע מהמעשה ומידת השליטה שלו על מעשהו, לרבות עקב התגרות של נפגע העבירה"** (כאמור בסעיף 40ט(7) לחוק).

אין בידינו לקבל את טענת ההתגרות, אותה דחינו גם במסגרת הכרעת הדין, ואשר למעשה באה להסיט את הזרקור אל המגרש של המתלוננת, ולטעת שם את הסיבות או הגורמים למעשיו של הנאשם. לא ניתן להלום תוצאה, אליה חותר למעשה הנאשם בטיעונו ואשר עוברת כחוט השני בדברי הנאשם גם במכתבו אלינו, כי המתלוננת היא שגרמה לו "לאבד את זה" כלשונו; ובכך למעשה להפחית את אחריותו למעשה או את מידת השליטה שלו על מעשיו.

באופן רחב וכללי יותר, אין בידינו לקבל כי חילופי דברים מילוליים, גם אם קשים, יוכלו לבסס לגיטימציה או נסיבה מקלה להתנהגות אלימה, אכזרית ומתעללת כמו זו של הנאשם.

באופן ספציפי בנוגע לראיות שהובאו בפנינו, הרי אכן הוצגו בפנינו חילופי מסרונים בהודעות ווטסאפ והתכתבויות בדואר אלקטרוני בין הנאשם למתלוננת, כאשר מכל אלו ואף מהוויכוח שקדם לאלימות כפי שעלה מהקלטת האירוע עולה, כי הם כוללים אמירות שניתן לכנותן לא נעימות, בוטות ואף פוגעניות. הדברים עולים גם מעדות המתלוננת שסיפרה, כי התקופה האחרונה מאז שהפילה את העובר, הייתה מתוחה ורווית כעסים; והיא האשימה את הנאשם באובדן העובר ותלתה זאת בוויכוח ארוך בו הנאשם צרח עליה, הקטין אותה, גרם לה לבכי ולחץ, שלאחריו חשה כאבים חזקים בבטן והוברר כי העובר ללא דופק; והוסיפה כי הנאשם העליב אותה וגם ביום המקרה השמיע כלפיה אמירות פוגעניות כמו למשל שהיא מכוערת, ונראית כמו בת 70 (עמ' 8-9 להכרעת הדין).



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

הדברים עולים גם מעדות הנאשם אשר הפנה לאמירות הפוגעניות של המתלוננת, בכך שהאשימה אותו ואת אחיותיו במות העובר, ואפילו את הפרחים שהביא לה ביום המקרה השליכה ואמרה לו שישים אותם על קברה של אחותו.

ועדיין, אין בחילופי דברים גם אם חלקם בוטים ופוגעניים, בתקופה מתוחה וקשה ביחסים בין בני זוג, אשר לא אחת יודעים עליות ומורדות, כדי להוות נסיבה לקולא, למעשים כמו אלו שעשה הנאשם במתלוננת. שאחרת נמצא מכירים בפשע שניתן לכנותו פשע זעם, ככזה שיכול לחסות תחת נסיבות מקלות.

לא ניתן להסכין עם ניסיון ליצירת קשר כסיבה, כמחולל, או כנסיבה מקלה, בין פרץ אלימות מעורר פלצות של הנאשם אשר מנסה לרצוח את המתלוננת באופן ברוטאלי, לבין ויכוח בין בני זוג וחילופי דברים ביניהם, גם אם אלו קשים ומרים, שאחרת אנה אנו באים?

גם מבחינה נורמטיבית, ערכית ומוסרית, לא יהיה זה נכון לקבוע כי אותם חילופי דברים יכולים להוות התגרות. יצא קול ברור וצלול מבית המשפט כי כל אלימות, ודאי קיצונית אכזרית וקשה, לא תוכל לחסות תחת אצטלה של "אובדן שליטה" או התגרות, רק בשל כך שקדמו לה חילופי דברים מילוליים. שאחרת נמצא חלילה, מעבירים מסר שגוי.

מעבר לכך, במקרה דכאן מן הראיות עצמן אנו למדים, כי הנאשם שלט היטב במעשיו, וכפי שנאמר בהכרעת הדין:

"... כדי שהתגרות תוכר ככזו המבססת אחריות מופחתת בעבירות המתה, עליה להיות מבחינה סובייקטיבית כזאת שיצרה קושי רב לנאשם לשלוט בעצמו. בענייננו הראיות מלמדות על מצב בו הנאשם היה קר רוח, שלט היטב בעצמו, עשה את הדברים באופן מתוכנן ושקול כאשר סגר את התריס, נעל את הדלת, ואף לאחר ששוחח עם השכנים לא אפשר לעדי גוזי להיכנס ובקור רוח המשיך במעשיו. בנוסף, הוא המשיך במעשיו, המשיך להלום במתלוננת, לדקור אותה ולחנוק אותה, גם משפסקה ה"התגרות" הנתענת, וגם כאשר היא התחננה בפניו וביקשה את סליחתו.

אף מבחינה אובייקטיבית, אין כל מקום לקבוע כי מדובר בהתגרות בפן הנורמטיבי, לא מנקודת מבט חברתית ולא מנקודת מבט מוסרית, רחוק מכך (עמ' 46 להכרעת הדין).

טעם נוסף לדחיית טענת הנאשם להתגרות, נעוץ בכך שהמתלוננת היא אשר רצתה לצאת מהדירה ולסיים את הסיטואציה, מיד כאשר הוויכוח הסלים, כלומר אותה "התגרות" נטענת יכולה הייתה להיפסק. אלא שהנאשם הוא אשר מנע ממנה לצאת מן הדירה, השליך אותה על הרצפה, ובהמשך כשעמדה על רצונה לצאת מהדירה ולנסוע להוריה, החל לחבוט בראשה עם המערוך:

"...אין כל הצדקה לפגיעה בגוף האדם, יהיו חילופי הדברים קשים ככול שיהיו, וביתר שאת כאשר חלק לא מבוטל מאותם חילופי דברים היו כאשר המתלוננת פשוט רצתה לצאת מהדירה – לנתק מגע, לסיים את הסיטואציה שהיא הרגישה שמתחילה להיות מתוחה ומאיימת, והנאשם הוא שמנע זאת ממנה. הנאשם



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

יכול היה בכל רגע לסיים את אותה "התגררות" נטענת, אם רק היה מאפשר למתלוננת לצאת מפתח הבית, ולא מונע זאת ממנה, בכוח, שוב ושוב" (עמ' 46 להכרעת הדין).

הנאשם ניסה להצדיק את התנהגותו בעניין זה ולהאיר באור חיובי יותר את מעשיו, בטענה שהוא לא רצה שהמתלוננת תיסע עם בנם כיון שמדובר בנסיעה ארוכה, בתקופה של סגר, וכשהמתלוננת נסערת, ובכך מצא מעין הצדקה לכך שמנע ממנה לצאת מהדירה, ובמובנים מסוימים אף לפרץ האלימות שבא בהמשך.

ויודגש, גם אם הנאשם העדיף שהמתלוננת לא תיסע עם בנם להוריה, וגם אם המתלוננת כדבריו אמרה לו שהיא תתגרש ממנו והוא לא יראה את הילד, עדיין אין בכך ולו בדל או רסיס של הצדקה שלא לאפשר לה לצאת מן הבית, וודאי לא לפרץ האלימות הנורא שבא לאחר מכן. ומשכך, גם מטעם זה, לא יכול הנאשם לבקש כי נתחשב באותה התגררות, כשהוא עצמו אחראי לכך שאותו ויכוח לא פסק באופן שרצתה המתלוננת לעשות- לעזוב את המקום ולהפריד כוחות.

אשר למדיניות הענישה הנהוגה הרי קשת הענישה בעבירות ניסיון רצח הינה רחבה בהתאם לנסיבות ביצוע העבירה.

הגם שקשה היה לאתר פסיקה עם נסיבות דומות לענייננו, ניתן להקיש לדוגמא מע"פ 4347/05 **בשקירוב נ' מדינת ישראל** (20.9.06), שם דובר בנסיבות שניתן לומר שיש בהן דמיון מסוים למקרה זה, הגם שהן מעט קלות יותר, ובית המשפט העליון קיבל את ערעור המדינה והעמיד את עונשו של המערער על 16 שנות מאסר בפועל (חלף 13.5 שנים שנגזרו עליו בבית המשפט המחוזי). זאת לאחר שהמערער הורשע בעבירות של ניסיון לרצח וחבלה בנסיבות מחמירות, כאשר הגיע עם המתלוננת, עמה ניהל קשר אינטימי במשך שנתיים, לדירה, שם השניים שתו אלכוהול וקיימו יחסי מין, עד שבשלב מסוים המערער נטל סכין מטבח, שיסף את גרונה, בהמשך דקר אותה וגרם לחתכים עמוקים בפניה ובפיה. בית המשפט העליון, שכאמור החמיר את עונשו ציין, כי הנזקים שנגרמו למתלוננת הצדיקו כי יושת על המערער העונש המרבי הקבוע בחוק. אך יחד עם זאת, ציין כי אין זו דרכה של ערכאת הערעור למצות את הדין עם המערער כפי שהיה נכון לעשות לו דנה בעניינו כערכאה ראשונה.

המאשימה הפנתה למספר פסקי דין תוך שציינה כי נמצאו מספר לא מועט של פסקי דין המגוללים מסכת עובדתית קשה אולם קשה למצוא מקרה התואם את הנסיבות והמאפיינים של מעשי הנאשם; וכי את פסקי הדין שהגישה ניתן לאבחן לקולא, אף בהתחשב בכך שהנאשם הורשע גם בעבירה כלפי הקטין, ולכן הענישה כאן צריכה להיות חמורה יותר. לצד זאת ציינה, כי מחלק מפסקי הדין ניתן ללמוד על מדיניות הענישה ביחס לעבירה של ניסיון רצח וחבלה חמורה.

בע"פ 6221/11 **ויאצסלב איונוב נ' מדינת ישראל** (נבו 7.3.2013) – הנאשם הורשע לאחר שמיעת ראיות בעבירה של ניסיון לרצח; תקיפה; היזק בזדון (ריבוי עבירות); איומים (ריבוי עבירות); תקיפה בנסיבות מחמירות בשל ארבעה אירועי אלימות של המערער כלפי בת זוגו, אשר הגיעו לשיאם באירוע הרביעי כאשר איים על חייה של המתלוננת, נטל את הטלפון שלה באיומי סכין, משך אותה בשערותיה לחדר השינה וכפה



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

עליה להתפשט. בעודו מסריט אותה תוך שהוא מסביר כי אין חבלות על גופה, החל המערער להכות אותה במוט של שואב אבק, גרר אותה לחדר האמבטיה והחל להכות אותה בראשה בפטיש מספר מכות עד שהגיעו שוטרים לדירה וכל זאת כאשר ביתם בת ה-11 עדה למתרחש. בית המשפט השית על הנאשם 18.5 שנות מאסר ופיצוי בסך של 250,000 ₪; ונראה כי מדובר במקרה הדומה בנסיבותיו לענייננו.

בע"פ 2910/09 מולאט קאסיה נ' מדינת ישראל (נבו 21.11.2011) – המערער הורשע לאחר ניהול הוכחות בעבירות של ניסיון רצח וחבלה חמורה בנסיבות מחמירות. המערער אשר חשד כי המתלוננת בוגדת בו, נכנס לחדר בו ישנה המתלוננת עם בנם בן השנה, קשר את הדלת לשולחן כדי למנוע הפרעה ודקר את המתלוננת דקירות רבות בגבה, בצווארה, בידיה ובחזה; ולשמע צעקותיה התעורר אחד מילדיהם וסייע לה לצאת מהחדר. בית המשפט המחוזי גזר על המערער 17 שנות מאסר ובית המשפט העליון דחה את הערעור. נסיבות המקרה חמורות פחות מנסיבות המקרה בענייננו, שכן בענייננו, פרט לכך שהנאשם דקר את המתלוננת דקירות רבות בפלג גופה העליון, הוא הכה בה עשרות פעמים באמצעות מערוך ואף חנק אותה.

בתפ"ח 4710-11-18 (מרכז) מדינת ישראל נ' Tesfa Mariam Imsaie (נבו 19.9.21) הנאשם הורשע לאחר שמיעת ראיות בעבירה של ניסיון רצח. הנאשם והמתלוננת נפגשו באזור השוק בנתניה וקיימו יחסי מין, בשלב מסוים החליט הנאשם להמית את המתלוננת, אחז בלבנת בניין שמשקלה 4 ק"ג וחבט בעוצמה באמצעותה בראשה של המתלוננת מספר פעמים ועזב אותה במקום, והמתלוננת נמצאה לאחר מכן על ידי עובר אורח. כתוצאה מכך נגרם למתלוננת נזק חמור מאוד וכיום היא מאובחנת כ"צמח". בית המשפט המחוזי השית על הנאשם 18 שנות מאסר בפועל, והתיק מצוי בערעור בבית המשפט העליון. מחד, באשר לנזק הגופני והעובדה שהמתלוננת נותרה צמח הנסיבות חמורות יותר מענייננו; ומאידך, מעשיו של הנאשם בענייננו היו חמורים יותר באכזריות שבהם ובכמות האמצעים בהם הנאשם עשה שימוש, ובכך שבוצעו כלפי בת זוגו.

בתפ"פ (חי') 305/03 מדינת ישראל נ' מוסקוביץ טל (נבו 16.12.2003) – הנאשם הורשע לאחר ניהול הוכחות בעבירה של ניסיון רצח. הנאשם הצטייד בסכין וארב לחברתו לעבודה, הגיח מאחור תפס את ראשה ודקר אותה בגרונה, ובהמשך בבטנה תוך שהוא גורם לחתכים בידיה מכך שניסתה להתגונן מפניו, והמתלוננת הגיעה במצב קריטי לבית החולים. בית המשפט המחוזי השית על הנאשם 18 שנות מאסר בפועל ופיצוי בסך של 50,000 ₪, והערעור בבית המשפט העליון נדחה[ע"פ 917/04 טל מוסקוביץ נ' מדינת ישראל (נבו 6.1.05)]. מדובר במקרה חמור פחות מענייננו שכן כאן לדקירת המתלוננת התווספו הכאתה בראש במערוך עשרות פעמים וגם ניסיון לחנוק אותה, ומדובר באירוע שנמשך על פני כמה דקות; ובכך שהמעשים כלפי בת זוגו לעיני בנם.

תפ"ח 51088-01-15 מדינת ישראל נ' מחמד מסעד (נבו 6.4.2017) – הנאשם הורשע לאחר ניהול הוכחות בעבירה של ניסיון רצח. הנאשם ירה באמצעות אקדח במנהל מחלקת הגבייה במועצה. המעשה הותיר את המתלונן נכה וסיעודי. בית המשפט המחוזי גזר על הנאשם 18 שנות מאסר בפועל ופיצוי בסך של 258,000 ₪ (ערעור שהוגש לבית המשפט העליון נמחק - ע"פ 3810/17). מחד מבחינת הנזק הגופני לצמיתות מדובר במי



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

שנותר נכה סיעודי, ומאידך לא מדובר בניסיון רצח שבוצע כלפי בת זוג בתוך המשפחה, ובמעשים שכללו מספר אמצעים ובוצעו באכזריות.

ע"פ 6962/17 **אברהם קשת נ' מדינת ישראל** (נבו 24.8.2020) – המערער הורשע לאחר ניהול הוכחות בעבירה של ניסיון רצח וחבלה חמורה בנסיבות מחמירות. המערער והמתלונן הכירו משכבר הימים, יום אחד החליט המערער לנסות להורגו והגיע לדירתו של המתלונן כשהוא מצויד בסכין וגז מדמיע. השניים ישבו ושוחחו ולפתע המערער ניסה לשסף למתלונן את גרונו, המתלונן נאבק והמערער דקר אותו בגופו. בשלב מסוים המתלונן הצליח לברוח ולצעוק לעזרה, ועובר אורח שהיה במקום הוציא אותו מהדירה. בית המשפט המחוזי השית על המערער 18 שנות מאסר בפועל ופיצוי בסך של 150,000 ₪, והערער נדחה. הגם ששם דובר במקרה שעל פניו יש בו תכנון, הרי אין המדובר בניסיון לרצח בתא המשפחתי, ובנוסף בעניינו ישנו שימוש במספר אמצעים ומעשים שנעשו באופן אכזרי.

ההגנה מצידה הפנתה אף היא לפסיקה:

בתפ"ח 50337-07-18 **מדינת ישראל נ' עוז יעקובי** (נבו 10.2.2020) – הורשע המערער לאחר ניהול הוכחות בעבירה של ניסיון רצח. המתלונן שעבד כמאבטח הוציא את הנאשם מפאב לאחר שהתנהג בצורה בעייתית. לאחר שיצא הצטייד הנאשם בסכין יפנית וחזר לפאב ולאחר שהמתלונן אמר לו שעליו לשלם את החשבון שהותיר בפאב, לקח הנאשם את המתלונן לצד ושיסף את גרונו פעמיים באמצעות הסכין, לאחר מכן ניסה לפגוע בו בשלישית, אך המתלונן הצליח להתחמק והובהל לבית החולים במצב של סכנת חיים. מותב זה השית על הנאשם 12.5 שנות מאסר ופיצוי בסך של 100,000 ₪. המדובר בתיק שניסיונותיו חמורות פחות באופן משמעותי – לא מדובר במעשה אלימות וניסיון רצח בתוככי התא המשפחתי, או במעשה שבוצע באכזריות, לא נגרמו פגיעות גופניות כה רבות שדרשו ניתוחים רבים ושיקום רפואי; ושם דובר במעשה שבוצע תוך שניות ספורות, ואילו כאן דובר על רצף אל אלימות, עשרות דקירות, מעל למאה חבטות במערוך, וחניקת המתלוננת.

בע"פ 4737/18 **ברק נגר נ' מדינת ישראל** (נבו 12.5.2020) – המערער הורשע לאחר ניהול הוכחות בעבירה של ניסיון רצח, שלילת כושר התנגדות לביצוע עבירה, פציעה בנסיבות מחמירות, שיבוש הליכי משפט. המערער הזמין את חברו לדירה ונתן למתלונן לשתות כמות גדולה של אלכוהול שלתוכה המיס כדורי הרגעה. כשהתערפלו חושיו הוא פרס שקיות אשפה על הרצפה השכיב את המתלונן, הפשיט אותו קשר את רגליו והתיישב עליו. המערער חתך את המתלונן באמצעות סכין שלוש פעמים בבטן והחל לחנוק אותו. המתלונן הצליח להיאבק בו ולהימלט. בית המשפט השית עליו 12 שנות מאסר והערער נדחה בבית המשפט העליון, ובאותו עניין בית המשפט התחשב במצבו הנפשי של המערער. נראה כי קשה לגזור ממקרה זה את מתחם הענישה בנסיבות שבפנינו, שכן שם לא דובר בבני זוג, ואף ניתן משקל למצבו הנפשי של המערער, והנזק למתלונן לא היה חמור.

בתפ"ח 7832-02-18 **מדינת ישראל נ' טדסה סלומון** (18.4.21) – הנאשם שעסק באבטחה והחזיק נשק, הורשע



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

לאחר שמיעת ראיות בעבירה של ניסיון רצח, לאחר שירה במתלונן בראשו בשל כך שהרעיש בשעה מאוחרת ולא נענה לפניותיו לחדול; והמתלונן נותר מרותק לכיסא גלגלים ונמצא במצב סיעודי. בית המשפט השית על הנאשם 15 שנות מאסר בפועל ופיצוי בסך של 200,000 ₪. נסיבות המקרה שונות מענייננו בכל הנוגע לחומרת המעשים ואף לא מדובר בעבירות בתוך התא המשפחתי, הגם שהנכות שם קשה וחמורה יותר.

בתפ"ח 49143-12-18 **מדינת ישראל נ' טאהר ח'לף** (נבו 20.7.2020) – הנאשם הורשע על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון בשתי עבירות של ניסיון רצח שהוא מעשה טרור. הנאשם תקף שני צוללנים יהודים בפטיש, ואנו גזרנו על הנאשם שם 19 שנות מאסר בפועל. מעבר לכך שמדובר במקרה שנסיבותיו שונות; הרי שמדובר בעונש עליו הסכימו הצדדים במסגרת הסדר טיעון "סגור", ולא ניתן להקיש ממנו לענייננו.

עבירת ההתעללות בקטין

הנאשם ביצע את מעשי האלימות החמורים כלפי המתלוננת בנוכחות בנם, בשעה שהוא סמוך לאמו ומצוי בלב הזירה האלימה והמדממת בחלק הארי של האירוע. זעקותיו הרמות נשמעות בהקלטה בעוצמה רבה, עד כדי כך שהמתלוננת הפצועה והמדממת מצליחה בתוך כל הכאוס הזה לבקש מהנאשם כי ייגש ויחבק אותו.

הנאשם במעשיו פגע בערכים חברתיים בסיסיים ביותר של שלמות גופם ונפשם של ילדים, כבודם, זכותם של ילדים להיות מוגנים על ידי הוריהם, ולסביבה בטוחה שתאפשר את התפתחותם התקינה.

אשר לנסיבות ביצוע העבירה, כפי שצינו בהכרעת הדין מדובר במעשים אכזריים ומתעללים שכן: **"...הפעוט היה בלב האלימות והאימה, כשהוא חווה את הדברים בכל חושי – ראייה, שמע, ריח, מישוש ומגע הדם בגופו"** (עמ' 59 להכרעת הדין). עוד נקבע כי ביצוע המעשים בנוכחות הקטין מהווה התעללות נפשית על פי כל מבחני העזר שבפסיקה, וזאת **"... נוכח האכזריות במעשה שיש בה פוטנציאל ממשי וחמור של גרימת נזק לקורבן נוכח חשיפתו למעשי אלימות בצורה קשה ובעוצמה כה רבה; הטלת האימה על הפעוט אשר ברור לכל שהוא חש אימה ממשית עד שזעק זעקות כה רמות וקורעות לב שגרמו לבנה בן ה-8 של עדי גוזי ששמע אותן להזעיק את אמו למקום; מידת חוסר הישע של הילד לאור גילו הרך; פערי הכוחות בין הנאשם לפעוט, והתלות המוחלטת שלו בנאשם (וכפי שציין השופט הנדל בעניין מרגולין לא דומה מעשה התעללות בפעוט בן שנתיים למעשה התעללות בילד בן 12)"** (עמ' 59 להכרעת הדין).

נסיבה נוספת לחומרה היא בעובדה שהנאשם ניצל לרעה את חוסר יכולתו של הפעוט למלט עצמו מהזירה או לסייע לאמו המוטלת לפניו שותתת דם, וברור אף חוסר האונים שמן הסתם חש הפעוט, שלא ידע את נפשו.

אשר לנזק שנגרם לקטין, מהערכה פסיכולוגית התפתחותית של הקטין מיום 8.7.21 צוין כי ניכרים בקטין עקבות הטראומה (ראה: מסמך מיום 8.7.11, ת/78, עמודים 6-7, עמ' 8). אשר לקשיי השפה של הקטין, אכן



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

מהערכה התפתחותית מיום 27.5.21 עולה כי הנסיגה השפתית החלה עוד טרם המקרה - בגיל שנה ושלושה חודשים (עניין עליו עמד הנאשם גם בפנינו). ועדיין, מבלי לקבוע מסמרות בעניין צוין בסיום אותה בדיקה רפואית – התפתחותית כי ייתכן ואותה נסיגה שפתית החמירה לאחר האירוע (ת/78, עמ' 3).

זאת ועוד, תמונת הנזק שנגרמה לקטין הינה מורכבת ומשמעותית אף מעבר לאותה פגיעה בכישורי השפה. כעולה מתסקיר נפגעי העבירה ומההבנה ההולכת ומתגבשת על ההשלכות של טראומות בגיל הצעיר, ברור כי המצאות הפעוט בלב המאפליה כשהוא רואה מקרוב את אביו במסע אלימות גואה ובלתי פוסק באמו ואותה מתבוססת בדמה, הניתז גם עליו, פוגעת בכל נימי נפשו; באופן ההתקשרות שלו, ובתפיסתו את העולם ואת התא המשפחתי כמקום בטוח ומיטיב.

ודוקו, אין המדובר באירוע חד פעמי וחולף אלא באירוע אשר שינה את כל מהלך חייו של הקטין, וימשיך ללוות אותו במשך שנים רבות; וכך גם ההשלכות רחבות ההיקף על חייו. זאת לאור הפגיעה באמו, תוצאות הפגיעות והנזק שנגרם לבריאותה של אמו, הצלקות והסימנים על גופה, לצד היעדרו של אביו מחייו, אשר מהווים ראשי נזק נוספים, ועל כן המדובר בפגיעה אשר תיתן את אותותיה גם במבט צופה פני עתיד.

אשר לקושי לחזות את השלכותיה של התעללות בקטינים רכים נוכח גילם הצעיר, ציין בית המשפט בע"פ 4302/18 בוקשטיין נ' מדינת ישראל (21.1.19):

"טרם ניתן לעמוד על השלכות מעשיה של המערערת על נפש הפעוט, אולם, כפי שצוין בתסקיר נפגעי העבירה, טראומה חוזרת כזו שעבר הפעוט מידי המערערת עלולה לפגוע בהתפתחותו התקינה ולהוביל לתסמינים רגשיים ונפשיים קשים ביותר".

אשר למדיניות הענישה הנוהגת בעבירה של התעללות בקטין לפי סעיף 368 סיפא לחוק, הרי שכפי שצינו הצדדים וכמפורט בהכרעת הדין **"בפסיקה עד כה לא מצאנו מקרה של הרשעה בעבירה של התעללות בקטין, כאשר ההתעללות מבוססת על עצם נוכחותו של קטין בסיטואציה שיש בה משום התעללות בו נפשית, מינית או פיזית"**.

על כן לא ניתן להצביע על מדיניות הענישה בעבירת התעללות בקטין בנסיבות דומות לאלו שבהן הורשע הנאשם. יחד עם זאת, הערך המוגן בעבירה זו נותר בעינו, וכך גם העקרונות שהותוו בענישה ביחס לעבירה של התעללות בקטין, וניתן להפנות אליהם כדי ללמוד על האופן בו התייחסו בתי המשפט לעבירה זו.

בפסיקה נכתב רבות בנוגע לחומרת העבירה של התעללות בקטינים בכלל, וכשזו מבוצעת בידי בן משפחה בפרט. כך למשל נכתב בע"פ 8554/09 פלוני נ' מדינת ישראל (נבו 18.1.10)

"כְּרַחֵם אֱבֵל-בָּנִים רַחֵם ה' עַל-יִרְאָיו" (תהילים, קג, יג). הנפש מזדעזעת כאשר הורה מתאכזר לילדיו "ותחושתנו המוסרית מתקוממת נגד האכזריות שבהתנהגות מתנכרת זו" (ע"א 2034/98 אמין נ' אמין, פ"ד נג' 69, 77 (1999)). מעשי התעללות בקטינים, כפי שמיוחסים למערער, יש בהם מימד חמור במיוחד. מימד זה בא לידי ביטוי בפן הבלתי מוסרי אשר מתנוסס מעל עבירה זו. זהו אותו פן אשר מזעזע את הנפש ומקומם את תחושתנו המוסרית. ..."



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

אשר לצורך בנקיטת ענישה מחמירה כלפי עבריינים המבצעים עבירה זו צוין בע"פ 9095/06 פלוני נ' מדינת ישראל (נבו 24.12.07) (להלן: "ענין פלוני") :

"מעשיו של המערער מחייבים ענישה מחמירה שיהיה בה כדי להרתיע את המערער ושכמותו מפני שימוש בכוח אכזרי כלפי חסרי הגנה וחסרי ישע. מדיניות ענישה זו הובהרה לא אחת בבית משפט זה..."

ועוד בעניין פלוני לעיל :

"מעשים שכאלו צריכים לגרור תגובה עונשית קשה ביותר, וחובה על בתי המשפט להכביד את ידיהם במקרים מעין אלו. ידוע הוא שככל שחומרת העבירה והצורך בהרתעה גוברים, פוחת משקלם של השיקולים האישיים.... זה העומד עתה בבית המשפט בראש מורכן ומושפל ומבקש את מידת הרחמים, הוא אותו אדם אשר הפגין לפני זמן לא רב "גבורה" כלפי ילדיו הקטינים ונהג בהם בדרך מבזה משפילה ומעוררת סלידה".

נוכח האמור, לאחר ששקלנו את נסיבות המקרה שבפנינו, בהתחשב בערכים החברתיים החשובים והרבים שנפגעו כתוצאה מביצוע המעשים – כלפי המתלוננת וכלפי הפעוט, במידת הפגיעה ועוצמתה הרבה, בנסיבות הקשות של ביצוע העבירות בכלל, ועבירת ניסיון הרצח בפרט, במידת אשמו הרבה של הנאשם בביצוע העבירות, ובמדיניות הענישה הנהוגה במקרים דומים, מצאנו כי מתחם הענישה ההולם עומד על מנעד שבין 20-25 שנות מאסר בפועל.

גזירת עונשו של הנאשם בתוך המתחם

בגזירת עונשו של הנאשם בתוך המתחם על בית המשפט להתחשב בנסיבות אשר אינן קשורות לביצוע העבירה.

הנאשם הודה במרבית העובדות המצוינות בכתב האישום ואת זאת יש לזקוף לזכותו ; כך גם בקשר לאופן בו התנהל התיק והאופן בו הוגשו כל הראיות בתיק בהסכמה.

עם זאת יש לזכור כי המדובר באירוע אשר תועד בשמע ולווה בעדויותיהם של השכנים שהגיעו למקום וראו את המתרחש מבעד לתריס אותו הצליחו לפתוח, ומכאן שנדמה כי מרחב התמרון של הנאשם אל מול הראיות הרבות שהיו נגדו היה מוגבל יותר.

עוד יצוין, כי בחינה מדוקדקת יותר מלמדת כי הנאשם למעשה לא אישר את אותן עובדות אשר לא היו מתועדות, כמו למשל העובדה שלחש למתלוננת "תמותי כבר", וכי כפי שצינו בהכרעת הדין "כחוט השני גם מחקירותיו במשטרה וגם מעדותו בפנינו עולה כי הנאשם מודה במעשים עצמם, אך באופן שניתן לכנותו טכני. בפועל הוא מסביר כי הוא הקרבן, כי שירה היא האלימה בעלת דפוס ההתנהגות הקשה, כי הוא זה שניסה להשכין שלום בית ואף הביא לה פרחים"; וכי הטעות הכי גדולה שעשה היא שהוא ניסה להשכין



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

שלום בית (עמ' 22 להכרעת הדין).

יתרה מכך, קריאת המכתב שהוגש לנו יחד עם הדברים שהנאשם אמר בעל פה, מלמדת כי הודאת הנאשם בעובדות הייתה פורמלית ובאופן אמיתי הנאשם לא לוקח אחריות על מעשיו, ובפועל עדיין מחזיק באותן עמדות שהביע בחקירותיו במשטרה – האשמה האמיתית בכל!! מה שקרה היא שירה. הנרטיב המרחף מעל דבריו, אם באופן מפורש ואם במרומז, מדבר על כך שהצגת הדברים על ידי המתלוננת הייתה מעוותת, מגמתית; ובעיקר כי שירה היא האלימה והבעייתית בכל הסיפור; והגם שהוא מתחרט על מעשיו ומבקש סליחה, למעשה היא האשמה בכך שלכאורה דחפה אותו לקצה.

קשה לקבל הבעת חרטה מעין זאת, כאשר הגם שחלפה יותר משנה מאז המעשה, והנאשם חזר ואמר כי הוא לא מפסיק לחשוב איך זה קרה לו, אין בדבריו לקיחת אחריות לפרץ האלימות המזוויע שכלל הלמות מערוך בגולגולת, שבירת שיניים, דקירות מרובות והותרת המתלוננת מתנדנדת בין חיים למוות בשל מעשיו – הוא ולא אחר. ואחרי כל אלו מה שיש לנאשם לומר לסיכום הוא ששירה: **"היא לא מודל לאלימות, היא האלימה פה"** (פרוטוקול עמ' 286).

מעבר לכך שהדברים מופרכים על פניהם, בשים לב למצב הרפואי והגופני בו שירה הייתה לאחר מסע האלימות של הנאשם, ומנגד הנאשם הולך על רגליו ללא פגע לניידת המשטרה; הדבר מעיד שהנאשם עדיין מצוי באותו מקום – תולה את האשם במתלוננת, לא לוקח אחריות, מה שמאיר את הבעת החרטה באור אחר.

מעבר לכך שאין בידינו לקבל כלל ועיקר את הצגת הדברים על ידו והם נוגדים את הראיות שבאו בפנינו ואת קביעותינו, יש באמור כדי להפחית מהמשקל שניתן לתת לדברים; בהעדר הבעת חרטה אמיתית, אלא הודאה שהיא מעין אליה וקוץ בה – עשיתי אך למעשה האשם המוסרי והאמיתי נעוץ בשירה. על כן אותה לקיחת אחריות פורמלית ומעוותת – בה התוקף הופך למותקף – משקלה מופחת ביותר.

עוד נציין, כי אף לא מצאנו בדברי הנאשם חרטה, חרדה או דאגה, על העובדה שמעשיו הקשים במתלוננת בוצעו לעיני בנם הפעוט. גם לו היינו מקבלים את גרסת הנאשם כי "איבד את זה", וגם לו ניתן היה לקבל את טענתו שלא הבחין בפעוט בלהט האירוע, הרי כיום הוא יודע כעובדה שבנו נכח במהלך התקיפה האכזרית של המתלוננת וכוסה בדמה; ועדיין לא שמענו ממנו חרטה ממשית כאבי הפעוט, ביחס להשלכות שיכולות להיות לאירוע על בנו.

לזכות הנאשם עומדת העובדה, כי הוא נעדר עבר פלילי קודם ותפקד באופן חיובי ונורמטיבי לאורך חייו במסגרות שונות. במסגרת ראיות ההגנה אף הוגשו לנו מספר מכתבים של אנשים אשר הכירו את הנאשם במשך שנים ומזוויות שונות – מי במסגרת עבודה ומי באופן חברי עוד מתקופת הצבא, כאשר מכל המכתבים שצורפו עולה כי הנאשם תפקד באופן חיובי, ולקח חלק כמהנדס גם בפרויקטים מסווגים של משרד הביטחון, ותרומתו הייתה רבה. גם ממכתבים נוספים של אחרים שלמדו עם הנאשם בארץ ובחו"ל, וחברים שהכירו אותו עוד משירותו הצבאי, עולה כי הנאשם הוא אדם אמין, מקצועי, מלומד, שאפתן, בעל מוסר עבודה גבוה



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

וחבר כן ואמיתי; וכולם ציינו כי לא ראו אצלו כל גילויי אלימות בעבר. נעיר, כי גם המתלוננת ציינה שהנאשם תפקד באופן חיובי כאב לבנם וכי בתקופה בה עברו למצפה רמון היחסים היו טובים ותפקודו בכל מישורי החיים היה תקין.

עם זאת כפי שצינו בפסיקה שהובאה לעיל בעניין פלוני, ככל שחומרת העבירה והצורך בהרתעה גוברים, פוחת משקלם של השיקולים האישיים. ענישה מחמירה נגד בני זוג אלימים הייתה ועודנה צורך השעה ועל כן פוחת אף המשקל שניתן לייחס לשיקולי ענישה אחרים, כדוגמת נסיבותיו האישיות של הנאשם; והדברים נכונים גם לגבי עבירה של התעללות בקטין, ובמשנה תוקף כשמדובר במעשי אלימות כה חמורים כלפי המתלוננת.

נוכח האמור מצאנו כי יש מקום למקם את עונשו של הנאשם בסמוך למחצית המתחם.

לא נוכל לסיים מלאכתנו מבלי שנדרש לסיקור התקשורת הבולט שליווה את ההליך.

ראשית נדגיש את המובן מאלי - בית משפט מקצועי יודע לנתק עצמו מרחשים מבחוץ שאינם חלק מהמשפט, והכרעתנו בתיק זה נעשתה אך ורק על סמך מה שהובא בפנינו בהליך עצמו, תוך הקפדה כי אולם בית המשפט ייוותר טהור ורף מרעשי רקע. הקפדנו ונמנענו מלראות כל תוכנית טלוויזיה או ראיון עיתונאי עם המתלוננת, או עם עדים אחרים הקשורים למשפט, הגם שאלו היו לא מעטים; וזאת אף בהתייחס לטענות הנאשם בעניין זה.

לצד זאת לא נעלם מעינינו והנאשם אף העלה זאת במסגרת דבריו בפנינו לעונש, כי עוד בטרם שמענו את העדויות באולם בית המשפט, חלקן נשמעו בפירוט בתקשורת; כאשר הנאשם התייחס בעיקר לתוכנית "עובדה" בה התראיינה המתלוננת.

לא ניתן להפריז בחשיבותה של התקשורת ותרומתה לחופש הביטוי, לחשיפת עוולות ושחיתות, לדמוקרטיה בכללותה ולשיקופן של דעות ועמדות שונות. תקשורת חופשית היא אחת מהאדנים של חופש הביטוי – זכות יסוד בשיטתנו.

ועדיין, אם נעלה מתהום הנשייה את המונח - סוביודיצה, אשר עדיין מעוגן בסעיף 71 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב] תשמ"ד - 1985, נמצא כי הוא מעוגן ברציונל שאף לו טעם והגיון.

ברי כי בעולם בו התקשורת מעבר לזו הממוסדת, כוללת מדיות דיגיטליות וחברתיות רבות, סוביודיצה הוא כמעט בבחינת אות מתה.

יחד עם זאת יש שיאמרו, כי ההמולה התקשורתית סביב תיק זה באופן כה עוצמתי, והעובדה כי עוד בטרם נשמעה עדות המתלוננת בפנינו, הובאו הדברים בפרוטרוט בתכנית טלוויזיה; מצדיקה מחשבה שנייה, ולו מבחינת מראית פני הצדק במובן הרחב, והחשש שמא יפגע הדבר בסופו של יום באמון הציבור.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 5589-10-20 מדינת ישראל נ' משה (עציר)

אותו חלחול יתר שיש להימנע ממנו של הסיקור התקשורתי אל תוך ההליך המשפטי, התבטא בטיעוני המאשימה לעונש, בהם טענה בין היתר כי **"היות ומדובר באירוע כה תקשורתי והיות והנפגעת מהווה סמל לכל כך הרבה נפגעות עבירה שחוו או חוות אלימות מבני זוג...המסר שצריך לצאת מבית המשפט לאותו ציבור של נפגעות .. שבית המשפט לציידן.. וירחיק את הפוגע לפרק הזמן המקסימלי האפשרי"** (טיעון לעונש מטעם המאשימה עמ' 20 פסקה שנייה).

טיעון זה אין בידינו לקבלו, והוא מצביע על טשטוש גבולות מסוים שאינו ראוי ואינו רצוי; והשאלה איזה עונש ייגזר על נאשם ואיזה מסר מעביר בית המשפט, לא יכולה ולא צריכה להיות מושפעת מכך שמדובר **"באירוע כה תקשורתי"**.

סוף דבר:

נוכח כל המקובץ, לאחר ששקלנו את טיעוני הצדדים, את מכלול נסיבות העניין, ואת מכלול השיקולים לקולא ולחומרא שפורטו לעיל אנו גוזרים על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. מאסר בפועל למשך 23 שנים בניכוי ימי מעצרו.
- ב. 24 חודשי מאסר על תנאי, לתקופה של 3 שנים מיום שחרורו ממאסר, והתנאי הוא שלא יעבור בתקופה זו עבירה מן העבירות בהן הורשע או עבירת אלימות שהיא פשע.
- ג. אשר לרכיב הפיצוי מצאנו כי במקרה זה, נוכח הנזק הרב אשר נגרם למתלוננת ובנה הפעוט, במישורים פיזיים ונפשיים, אנו סבורים שיש מקום לפסוק את הפיצוי המקסימלי בחוק. וזאת כאשר מצבו הכלכלי של הנאשם אינו מהווה שיקול לאומדן הפיצוי ואף לא הובאה ראייה במקרה זה למצב כלכלי קשה, וכאשר לא מצאנו כי יש להתחשב בטענות ב"כ הנאשם ביחס לכספים אותם גייסה המתלוננת במסגרת הליך של גיוס המונים. מכאן אנו קובעים כי הנאשם יפצה את המתלוננת בסך של 258,000 ₪; כאשר ב"כ המאשימה תודיע לבית המשפט בתוך 14 יום את פרטי המתלוננת לצורך העברת הפיצוי.

זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 ימים.

ניתן היום, כ"ה שבט תשפ"ב, 27 ינואר 2022, במעמד הצדדים.

אהרון משניות, שופט

גילת שלו, שופטת

יעל רז- לוי, שופטת – אב"ד