



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייים

ע"פ 7701/14

לפני: כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופטת ע' ברון

המערער: מוחמד סלא אל טייב

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו
בת"פ 13804-09-13 מיום 7.10.2014 שניתן על ידי כבוד סגן
הנשיא ע' מודריק

תאריך הישיבה: ט"ז באדר א התשע"ו (25.02.2016)

בשם המערער: עו"ד אייל אוחיון

בשם המשיבה: עו"ד נורית הרצמן

בשם שירות המבחן: הגב' ברכה וייס

פסק-דין

השופט י' דנציגר:

לפנינו ערעור על הכרעת הדין מיום 14.7.2014 ועל גזר הדין מיום 7.10.2014 של בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו (סגן הנשיא ע' מודריק) בת"פ 13804-09-13, במסגרתם הורשע המערער, לאחר הליך הוכחות, בעובדות כתב אישום שייחסו לו עבירות של חבלה בכוונה מחמירה, לפי סעיף 329(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); ותקיפה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 379 בנסיבות סעיף 382(ב)(1) לחוק העונשין.

בגין הרשעתו הושת על המערער עונש של עשר שנות מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו; ושלוש שנות מאסר על תנאי, למשך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר, כשהתנאי הוא שלא יעבור עבירה מסוג פשע שיש בה יסוד אלימות.

עובדות כתב האישום

1. על פי עובדות כתב האישום, המערער והמתלוננת הינם פליטים מסודאן, אשר חיו יחד כבני זוג כשלוש שנים בדירה ברחוב שבי ציון בתל-אביב (להלן: הדירה) ולהם ילד משותף כבן שנתיים. ביום 31.8.2013, בשעה 01:30 לערך, חזר המערער מבילוי עם חברים אל הדירה וביקש מהמתלוננת לגהץ עבורו בגדים והיא נענתה בחיוב. בעוד המתלוננת ממהצת את בגדיו, החל המערער להוציא ולפזר את הלבשתה התחתונה מהמגירה בארון הבגדים. בסמוך לכך שאל המערער את המתלוננת, בכוונה להקניטה, אם מחר היא נפגשת עם "חבר שלה". המתלוננת השיבה למערער כי אין לה כל חבר, כאשר לפתע הכה אותה המערער והפילה ארצה. בזמן שהיא שרועה על הרצפה, הצמיד המערער את המגהץ החם לכתפה השמאלית, לידיה, לגבה, לעכוזה ולירכיה של המתלוננת, וזאת בכוונה לגרום לה חבלה חמורה. כתוצאה מכך נגרמו למתלוננת כוויות קשות בחלקי גופה האמורים וכן נגרמו לה חבלות בראשה ובפניה. בעודה זועקת מכאבים וזוחלת מתחת למיטה, החל המערער להכות את המתלוננת באמצעות כבל חשמלי או כלי כהה אחר, וגרם לה לפציעות ולחבלות בכל חלקי גופה. כמו כן, המערער דרך על רגליה של המתלוננת בזמן שהייתה מתחת למיטה.

הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי

2. המערער הודה בעובדות כתב האישום המיוחסות לו, אולם טען כי ביצע את המעשים תחת השפעה של שכרות, בעטיה יש להגביל את אחריותו הפלילית מתוקף הסייג הקבוע בסעיף 34(ט)(ב) לחוק העונשין (להלן: סייג השכרות מדעת או הסייג). מנגד, טענה המשיבה כי המערער לא היה במצב של שכרות וממילא ביצע את מעשיו מתוך מודעות מלאה לכל הנסיבות ובכוונה לגרום חבלה חמורה למתלוננת.

3. בית המשפט המחוזי קבע כי סלע המחלוקת במקרה דנן נעוץ בשאלת התקיימותו של סייג השכרות מדעת בנסיבות האירוע. משכך, נדרש בית המשפט למספר ראיות. תחילה, צוינה שיחתה המוקלטת של המתלוננת למשטרה במהלך האירוע, במסגרתה נשמע המערער מקלל את המתלוננת בשל העובדה שהתקשרה למשטרה. בהמשך לכך, ציין בית המשפט כי השוטר לוי, שהיה בין שוטרי ניידת המשטרה הראשונה שהגיעה לזירת האירוע, כתב בדו"ח הפעולה שלו, בין היתר, כי

"מהחשוד נדף ריח של אלכוהול וככל הנראה הוא היה שתוי". כן צוין כי בעדותו הבהיר השוטר לוי כי המערער היה שקט, ציית להוראות ולא היה "שיכור לגמרי". בית המשפט ציין כי דו"ח הפעולה של השוטר סרדם, שהיה גם הוא בין שוטרי הניידת הראשונה שהגיעה לזירת האירוע, לא מגלה דבר אודות מצבו של המערער בעת מעצרו, מלבד שהמערער ציית להוראות השוטרים. עם זאת, צוין כי במסגרת חקירתו הנגדית בבית המשפט מסר השוטר סרדם, בין השאר, כי בעת מעצרו, המערער "היה רגוע בצורה שקצת הפחידה באותו רגע" וכי "לא היה ריח של אלכוהול". בנוסף, בית המשפט נדרש לדבריה של המתלוננת מיום 1.9.2013 לחוקרת חנוכייב, שהגיעה אליה לבית החולים. המתלוננת אומנם סירבה להגיש תלונה נגד המערער ולמסור הודעה פורמאלית, אולם דברים שסיפרה לחוקרת חנוכייב הוקלטו ללא ידיעתה. בית המשפט ציין את עיקרי הדברים, במסגרתם סיפרה המתלוננת כי כמו בכל יום שישי בערב בו יוצא המערער למפגש עם חברים, גם בערב האירוע הוא חזר כשהוא "מאוד שיכור"; כי מלבד אותו אירוע המערער מעולם לא נהג כלפיה באלימות; וכי כאשר חזר בערב האירוע, המערער נראה כרגיל עד שהחל להתפרץ ולפגוע בה, כמתואר בעובדות כתב האישום. בית המשפט ציין כי בניגוד לדברים אלו שמסרה המתלוננת ושהוקלטו כאמור ללא ידיעתה, בעדותה בבית המשפט היא שינתה את גרסתה וטענה כי המערער היה שיכור מהרגיל וכי השוטרים שהגיעו למקום נאלצו לשפוך עליו מים. בנוסף, בית המשפט גם עמד על עדותו של ראשד קורי, חברו של המערער שבילה איתו בערב האירוע, אשר מסר כי המערער היה שיכור לחלוטין בערב האירוע, כתוצאה משתיית משקה משכר שהוא אינו מורגל בשתייתו, וכי הוא וחבר נוסף של המערער תמכו בו עד לפתח ביתו, שם מסרו אותו לידי המתלוננת וביקשו ממנה "לשמור עליו". בהמשך, עמד בית המשפט על גרסתו של המערער שהוצגה שלוש פעמים – בהודעתו במשטרה סמוך לאחר האירוע, בהודעתו במשטרה יומיים לאחר האירוע ובעדותו בבית המשפט – בעיקרה טען כי הוא אינו זוכר את ביצוע מעשיו האלימים כלפי המתלוננת.

4. בית המשפט המחוזי קבע כי ממכלול הראיות עולה כי אכן המערער הוכיח כי קיים ספק סביר שהיה שתוי וכי לא עלה בידי המשיבה להוכיח אחרת. ברם, נקבע כי לא עלה בידי המערער לעמוד בנטל הוכחה זה גם בעניין התנאי המצטבר השני להוכחת התקיימותו של סייג השכרות מדעת, שעניינו בחוסר יכולת של ממש מצדו של המערער להבין את המעשה, את הפסול בו או חוסר יכולת להימנע מעשייתו. לעניין זה נקבע כי המערער היה מודע למעשיו והבין את שעשה ואת מה שהתרחש. קביעה זו התבססה על כך שהמערער ציית לשוטרים שהגיעו ראשונים לזירת האירוע, כפי שמסרו השוטר לוי והשוטר סרדם; על עדותו של השוטר סרדם כי המערער היה רגוע בצורה "מפחידה" טרם מעצרו; על העובדה שהמערער הודה לפני השוטרים כי תקף את המתלוננת וכי

הוא אינו מפחד להודות בכך לפני בית המשפט; ועל השיחה שביצעה המתלוננת אל המשטרה בזמן אמת, בה נשמע המערער מקלל את המתלוננת בשל מודעותו לכך שהזמינה משטרה. משכך, הרשיע בית המשפט את המערער בעבירות כמצוין ברישא.

תסקיר שירות המבחן

5. על פי הוראת בית המשפט המחוזי מיום 14.9.2014, נערך תסקיר בעניינו של המערער. שירות המבחן ציין בתסקיר כי המערער מאופיין בכוחות חיוביים המסייעים לו לגלות תפקוד תקין במישורי חייו, והוא בעל יכולת לגלות יציבות והסתגלות למסגרות. לצד זאת צוין, כי המערער מתמודד עם קשיים רגשיים ואישיים ולחצים יומיומיים באופן בעייתי, כאשר הוא צורך אלכוהול כאמצעי להפגת המתיחות והלחצים בחייו. שירות המבחן סבר כי יש בטיפול בבעיית צריכת האלכוהול ובבעיית האלימות הזוגית של המערער כדי להפחית מהסיכון הנשקף ממנו, אולם צוין כי המערער שלל רצון לעזרה מקצועית ולא היה ער להשלכותיה ההרסניות של בעיית צריכת האלכוהול שלו. משכך, שירות המבחן לא בא בהמלצה טיפולית בעניינו של המערער והמליץ על ענישה מוחשית, מציבת גבול, שתיקח בחשבון את מעצרו הממושך.

גזר דינו של בית המשפט המחוזי

6. המשיבה טענה כי המערער פגע במעשיו בצורה חמורה בערך שמירת החיים ובערך שלמות גופו של האדם. לטענתה, העבירות בהן הורשע מהוות מסכת אלימות אחת, רצופה ואכזרית, המצדיקה מתחם עונש אחד. נטען כי בשים לב לנסיבות מעשיו החמורות של המערער, לאכזריות שהפגין כלפי המתלוננת, לנזק שהסב לה ולנזק הקטלני שעלול היה להיגרם לה אלמלא הגיעה המשטרה למקום, על מתחם העונש להיקבע בטווח שבין 10 ל-12 שנות מאסר בפועל (כמתועד בעמוד 42 לפרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי). כן נטען כי בנסיבות העניין יש לקבוע את עונשו של המערער ברף הגבוה של מתחם זה ולצדו ענישה נלווית, לרבות פיצוי המתלוננת בסכום משמעותי.

7. המערער טען כי על מתחם העונש בעניינו לנוע בין שלוש לחמש שנות מאסר בפועל. לדבריו, מתחם זה מתחייב נוכח הקרבה בנסיבות העניין לסייג השכרות מדעת, בהתאם להוראת סעיף 40(ט)(9) לחוק העונשין. בנוסף, המערער הצביע על נסיבותיו האישיות, בכללן על היותו פליט, שבמאמצים רבים הצליח להשתלב בחברה ובעבודה מכובדת; ועל כך שלטענתו עד לאירוע שימש כבן זוג נורמטיבי וכאב אחראי ומסור.

כמו כן, המערער הביע חרטה על מעשיו וטען שהמתלוננת מחלה לו עליהם. זאת ועוד, המערער טען כי העובדה שבתום מאסרו יגורש חזרה לארץ מוצאו, עולה לכדי תוספת של ענישה ממשית עבורו ועבור בני משפחתו.

8. בגזר הדין עמד בית המשפט המחוזי על מעשיו החמורים והאכזריים של המערער שגרם למתלוננת ייסורי תופת, באמצעות מכשיר הגורם לכוויות חמורות, פרק זמן לא מבוטל ומבלי לשעות לזעקותיה. נקבע כי מעשים אלו מצדיקים החמרה בעונשו של המערער. מנגד, קבע בית המשפט כי קרבת המערער לסייג השכרות מדעת מהווה נסיבה לקולא בקביעת עונשו. לעניין זה נקבע כי המערער פעל תחת השפעת משקה אלכוהולי, וכי חרף העובדה שמצבו אינו נופל בגדר סייג השכרות מדעת, אין לשפוט אותו באותן אמות מידה שחלות על מי שפעל באורח יזום, מתוכנן ועל פי החלטתו ורצונו החופשי המלאים. נוכח האמור ובהתאם למדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים, נקבע כי על מתחם העונש בעניינו של המערער לנוע בין שמונה ל-15 שנות מאסר בפועל. לשם קביעת העונש בתוככי המתחם, לקח בית המשפט בחשבון את העובדה שהמתלוננת החלימה מפצעה, התייצבה לצדו של המערער וביקשה בכל לשון של בקשה להקל בעונשו. כן צוין כי כליאתו של המערער תפגע במצבה הכלכלי של המשפחה וכן בגידולו המשותף של ילדם של המתלוננת והמערער. עם זאת, בית המשפט ציין כי האפשרות שהמערער יגורש חזרה לארץ מוצאו לאחר תום ריצוי עונשו אינה ודאית ומותנית בנסיבות חיצוניות נוספות. נוכח האמור, השית בית המשפט על המערער את העונשים המצוינים לעיל. כמו כן, בית המשפט דחה את טענת המשיבה להורות על חיוב המערער בפיצוי המתלוננת, בקובעו כי מדובר בבני זוג שחולקים את אותו תא משפחתי ומנהלים את כלכלתם במשותף.

טענות הצדדים בערעור

9. המערער טוען – באמצעות בא כוחו, עו"ד אייל אוחיון – כי שגה בית המשפט המחוזי עת קבע כי סייג השכרות מדעת אינו מתקיים בעניינו. בתוך כך, מפנה המערער לדו"ח הפעולה של השוטר לוי, שהצביע על כך שהמערער היה ככל הנראה שתוי; להודעת המערער הראשונה מיום האירוע, בה טען כי היה "מסטול" בעת האירוע; ולהקלטת המתלוננת מערב האירוע, שציינה כי המערער חזר שיכור כשהוא מריח מאלכוהול. לטענתו, די היה בכך כדי לחייב את המשטרה לבדוק מיד לאחר האירוע את מצבו של המערער על ידי בדיקת שכרות פשוטה וכן לחקור את חבריו של המערער שבילו איתו באותו ערב, בפרט את ראשד קורי. נוכח האמור, טוען המערער כי עלה בידו להעלות ספק סביר ביחס להתקיימות כל אחד משלושת תנאי סייג השכרות מדעת. משלא הוסר ספק זה, אזי חל הסייג בעניינו. לפיכך טוען המערער כי בעת המעשים היה

שרוי במצב של שכרות, ולכן צריכה להיזקף לזכותו ההגנה החלקית של סייג השכרות מדעת, באופן שבו היסוד הנפשי שיש לייחס לו הוא של אדישות בלבד. על כן, ובשים לב ליסוד הכוונה המיוחדת הנדרש בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה בה הורשע, טוען המערער כי לא ניתן להותיר את הרשעתו בעבירה זו על כנה, מבלי שהוא מפנה לעבירה אחרת שלשיטתו ניתן להרשיעו בה.

10. אשר לגזר דינו; המערער חוזר על טענותיו לפני בית המשפט המחוזי וכן טוען כי העונש שהושת עליו חורג לחומרה מרף הענישה הנהוג במקרים דומים ומתעלם מנסיבותיו האישיות המקלות. בנוסף, טוען המערער כי מתסקיר שירות המבחן שנערך בעניינו עולה כי הוא זקוק לטיפול שיינתן מענה לבעיית האלימות ולבעיית צריכת האלכוהול שלו.

11. המשיבה – באמצעות באת כוחה, עו"ד נורית הרצמן – טוענת כי הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי היא ראויה ואין להתערב בה. המשיבה לא חולקת כי המערער היה תחת השפעת אלכוהול בעת האירוע כפי שקבע בית המשפט. עם זאת, המשיבה מדגישה כי התנהגות המערער בזמן האירוע, בסמוך לאחר מכן ובזמן חקירתו הראשונה במשטרה, מלמדת כי המערער היה מודע למעשיו. בנוסף, המשיבה טוענת כי העובדה שלא נערכה למערער בדיקת אלכוהול במשטרה אין בכוחה כדי לפגום בנסיבות העניין במסקנה כי היה מודע למעשיו בעת האירוע. המשיבה טוענת כי גם אם טענתו של המערער תתקבל, ויוכרע כי מתקיים בעניינו סייג השכרות מדעת, יש להרשיעו בעבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, שלצדה קבוע עונש מאסר של עד 14 שנים. לדבריה, בנסיבות העניין אין בשינוי זה ממילא כדי להביא להקלה בעונשו של המערער. זאת, מכיוון שלשיטתה, כך או אחרת, מדובר במעשים שבוצעו באכזריות מחרידה, כאשר העונש שהושת על המערער הולם את חומרת מעשיו ואין להתערב בו.

תסקיר משלים

12. בתסקיר המשלים מיום 22.2.2016 צוין כי במסגרת מאסרו מתפקד המערער כחונך בתא לעצורי השגחה החל מאוגוסט 2014, ומהווה גורם מכוון ותומך עבורם. המערער השתלב במספר קבוצות טיפוליות שונות, ובניגוד לעמדתו המצוינת במסגרת התסקיר הקודם, כעת הוא מביע רצון להשתלב במסגרת טיפולית בתחום האלכוהול והאלימות במשפחה. עוד צוין כי המערער עתיד לעבור בקרוב למחלקת טיפול באלכוהול בבית הסוהר "אלה" ובהמשך יועבר לטיפול בתחום האלימות. שירות המבחן מציין כי המערער מוערך כאסיר שמסוגל להיתרם מטיפול; כאדם בוגר, אחראי ובעל יכולת להתבוננות פנימית והעמקה רגשית; והוא "מגלה יכולת הכלה" ויצירת

קשרים בינאישיים משמעותיים כלפי עצורי השגחה. בנוסף, שירות המבחן סבור כי יש במאמציו החיוביים של המערער כדי לקדמו וכי יש חשיבות לכך שישולב בטיפול ייעודי בתחום קשייו.

דיון והכרעה

13. לאחר שעיינתי בהודעת הערעור על נספחיה ולאחר ששמעתי את טענות הצדדים בדיון שנערך לפנינו, סבורני כי דין הערעור נגד הכרעת הדין להידחות; וכי דין הערעור על גזר הדין להתקבל, באופן שבו תופחת שנת מאסר אחת מעונש המאסר בפועל שהושת על המערער. כך אציע לחבריי לעשות.

הערעור נגד הכרעת הדין

14. הערעור נגד הכרעת הדין מתוחם לבחינת קיומו של סייג השכרות מדעת בנסיבות העניין. המערער ממקד, הלכה למעשה, את טענותיו נגד קביעת בית המשפט המחוזי כי לא הוכח קיומו של ספק סביר שמא מתקיים התנאי המצטבר השני הקבוע בסייג. קביעה זו התבססה על ממצאי העובדה שקבע בית המשפט, על יסוד חומר הראיות שהונח לפניו. ראוי אם כן להזכיר, כי לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בממצאי עובדה של הערכאה הדיונית. לערכאה הדיונית יתרון, דרך כלל, על פני ערכאת הערעור בקביעת ממצאים שבעובדה. יתרון זה מתגבש כשהערכאה הדיונית מתרשמת ישירות, באופן בלתי אמצעי, מהעדויות הנשמעות במהלך ההליך הדיוני וצוללת לנבכי הראיות הנפרסות לפניו [ראו למשל: ע"פ 9352/99 יומטוביאן נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 632, 644-643 (2000); ע"פ 2202/08 פסקו נ' מדינת ישראל, פסקה 37 והאסמכתאות שם (7.3.2012) (להלן: עניין פסקו); ע"פ 8274/13 מדינת ישראל נ' אבו ראט, פסקה 22 (12.6.2014)].

15. אף על פי כן, להלכה זו שלושה חריגים, שבהתקיים מי מהם תוכל ערכאת הערעור להתערב בקביעותיה העובדתיות של הערכאה הדיונית. כך כאשר עסקינן במקרים שבהם הממצאים מתבססים על ראיות בכתב, להבדיל מהופעת העדים; מקרים שבהם ממצאי הערכאה הדיונית מתבססים על שיקולים שבהגיון; ובאותם במצבים בהם נפלו טעויות מהותיות בהערכת המהימנות של העדויות [ראו: ע"פ 5937/94 שאבי נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(3) 832, 835 (1995); ע"פ 4977/92 ג'ברין נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(2) 690, 696 (1993); עניין פסקו, פסקה 37 והאסמכתאות שם; ע"פ 5303/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 28 (27.2.2014)]. סבורני כי לא מתקיים בעניין שבנדון חריג

המצדיק התערבות בממצאיו העובדתיים של בית המשפט המחוזי. קביעותיו העובדתיות של בית המשפט מקובלות עלי ולא ראיתי להתערב בהן.

סייג השכרות מדעת – מסגרת נורמטיבית

16. כאמור, המערער משליך את עיקר יהבו על הטענה כי בעת ביצוע הרצח הוא היה שרוי במצב של "שכרות מדעת". הוראת סייג השכרות מדעת, הקבועה בסעיף 34ט(ב) לחוק העונשין, קובעת סייג לאחריות פלילית במצב של שכרות, אליה נכנס הנאשם מרצונו. זו לשון ההוראה:

"עשה אדם מעשה במצב של שכרות והוא גרם למצב זה בהתנהגותו הנשלטת ומדעת, רואים אותו כמי שעשה את המעשה במחשבה פלילית, אם העבירה היא של התנהגות, או באדישות אם העבירה מותנית גם בתוצאה".

סעיף 34ט(ב) לחוק העונשין יוצר חזקה משפטית חלוטה הקובעת כי רואים את המעשה שעשה אדם בשכרותו כמעשה שנעשה במחשבה פלילית, אם מדובר בעבירה התנהגותית; או באדישות, אם מדובר בעבירה תוצאתית. הווה אומר, כי הוראת סעיף 34ט(ב) היא בבחינת "הגנה מדומה", אשר מרחיבה את אחריותו הפלילית של עבריין שיכור, אשר בהתנהגותו החופשית הכניס עצמו למצב של שכרות, וחושפת אותו לסיכון הטמון בנשיאת אחריות פלילית למעשיו בעת שכרותו. ההצדקה לכך נובעת ממדיניות משפטית המבוססת על שיקולי הרתעה ועל ההנחה כי אדם שהכניס עצמו למצב של שכרות היה אדיש לאפשרות כי יפגע באחד הערכים המוגנים [ראו: ע"פ 6679/04 סטקלר נ' מדינת ישראל, פסקה 54 (11.5.2006) (להלן: עניין סטקלר); ע"פ 6656/08 חביבולין נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (6.1.2010); ע"פ 10/7164 ג'אן נ' מדינת ישראל, פסקאות 8-9 (1.12.2011) (להלן: עניין ג'אן); ש"ז פלר יסודות בדיני עונשין כרך ב 587 (1987)].

17. יחד עם זאת, הוראת סעיף 34ט(ב) לחוק העונשין עשויה להעניק הגנה מסוימת מפני הרשעה בעבירות תוצאה בהן נדרש יחס חפצי של כוונה מצד המבצע להתרחשות התוצאה [ראו: ע"פ 4383/06 דנינו נ' מדינת ישראל, פסקה 32 (25.1.2012); יורם רבין ויניב ואקי דיני עונשין כרך ב' 780-781 (מהדורה שלישית, 2014) (להלן: רבין וואקי)]. עמד על כך השופט א' א' לוי:

"שונה הדבר כאשר מדובר בעבירות תוצאה, בהן נדרש יחס חפצי של כוונה מצד המבצע להגשמתה של תוצאה

זו. במצב זה, כך קובע סעיף 34ט(ב) לחוק העונשין, יש לראות את המבצע-השיכור כמי שביצע את המעשה תוך אדישות להתרחשותה של התוצאה, ולא יותר מכך. נדמה, כי הרעיון הניצב בבסיסו של סייג זה, הוא כי לא ניתן לרתום את חזקת הפזיזות, בדבר הסיכון המודע שהשיכור נוטל על עצמו בעת צריכתו של החומר המשכר, כדי ליחס למבצע אחריות לעבירה הדורשת יסוד נפשי חמור יותר, של כוונה" [ראו: ע"פ 2452/02 טיקמן נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (12.12.2005) (להלן: עניין טיקמן)].

18. כעולה מסעיף 34ט(ד), על מנת לחסות תחת כנפי סייג השכרות מדעת יש להוכיח את קיומם של שלושה תנאים מצטברים: (א) היותו של נאשם נתון תחת השפעתו של אלכוהול או סם בעת ביצוע העבירה; (ב) הנאשם חסר יכולת של ממש להבין את המעשה, את הפסול בו או חסר יכולת להימנע מעשיית המעשה (להלן: תנאי היעדר היכולת); (ג) התנאי השני מתקיים כתוצאה מהתקיימותו של התנאי הראשון, קרי, קיומו של קשר סיבתי בין שני התנאים הראשונים [ראו: ע"פ 9258/00 נטרלשווילי נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(2) 673, 678-679 (2002); עניין סטקלר, פסקה 51 והאסמכתאות שם].

19. כידוע, הנטל להוכחת הסייגים השונים לאחריות הפלילית, לרבות סייג השכרות, מוטל על כתפיו של הנאשם בדין הפלילי, בהתאם לחזקה הקבועה בסעיף 34 לחוק העונשין. בהתאם להוראת סעיף 34כב(ב) לחוק העונשין, על הנאשם להקים ספק סביר שמא מתקיים סייג לאחריות פלילית בעניינו. ככל שספק כאמור לא הוסר, יחול הסייג. בהתאם לכך, הנטל להוכיח את התקיימותם של שלושת התנאים המצטברים המגבשים את סייג השכרות החלקית רובץ לפתחו של הטוען לו, כאשר עליו להוכיח כי קיים ספק סביר שכל אחד מתנאי הסייג מתקיימים בעניינו [ראו: ע"פ 6331/11 אשתיי נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (7.3.2013)]. בעניין זה יודגש כי לא די בעובדה שבדמו של מבצע עבירה נמצא ריכוז אלכוהול, כדי להוביל למסקנה כי פעל "במצב של שכרות" [ראו: ע"פ 5266/05 זלנצקי נ' מדינת ישראל, פסקה 46 לחוות דעתה של השופטת ע' ארבל (22.2.2007) (להלן: עניין זלנצקי)]. כך לדוגמה ציין השופט א' א' לוי בעניין טיקמן:

"... ממצא לפיו בדמו של המבצע נמצא חומר משכר, יהא ריכוזו גבוה כאשר יהא, אינה מובילה מיניה וביה למסקנה כי הוא פעל במצב של שכרות. הסתפקות בראיה זו לבדה משמעותה היא זניחת הדרישה לקשר סיבתי בין צריכת החומר המשכר לבין השפעתו על תפקודו של הנאשם. מוכן אני להניח, כי כאשר בדמו של המבצע

נמצא ריכוז גבוה במיוחד של חומר משכר – וכך אניח לגבי המערער שבפנינו – כי אז ניתן לצאת מנקודת מוצא שלצריכתו של החומר המשכר נלוותה גם השפעה כלשהי על תפקודו. אולם, כאמור, גם בהשפעה זו לא די, וכדי לחסות בצילה של הגנת השכרות על הטוען לתחולתה להראות כי לחומר המשכר הייתה השפעה של ממש על תודעתו והבנתו או על יכולתו לשלוט במעשיו. מסקנה זו מקבלת משנה תוקף, לאור העובדה כי השפעתם של המשקאות המשכרים היא אינדיבידואלית לכל אדם, והשפעתה תלויה במגוון של משתנים, בהם גם הרגלו בצריכתם של חומרים אלה, נתונים גנטיים אישיים, ועוד” [עניין טיקמן, פסקה 13].

20. על מנת להכריע בשאלת התקיימותו של תנאי היעדר היכולת – קרי, לבחון אם נאשם היה חסר יכולת של ממש להבין את המעשה, את הפסול בו או חסר יכולת להימנע מעשיית המעשה – הציבה הפסיקה שורה של אינדיקציות ראייתיות. בכלל זה נקבע כי יש לבחון, בין היתר, עדויות לגבי כמויות האלכוהול ששתה הנאשם או לגבי סימני שכרות בו; עדויות מומחים לגבי מצב שכרות הנאשם על פי בדיקת דמו ונתוניו האישיים; הצהרות שהשמיע הנאשם בעת או בסמוך לביצוע המעשה, המעידות על כוונתו; ועד כמה זוכר הנאשם את הפרטים הנוגעים לביצוע העבירה לאחר ביצועה [ראו: עניין סטקלר, פסקה 63; עניין זלנצקי, פסקה 38].

21. מן האמור לעיל עולה כי הוכחת קיומו של סייג השכרות מדעת – על שלושת תנאיו – אינה דבר של מה בכך [ראו והשוו: עניין ג'אן, פסקה 14]; וכי לא בנקל יוכרע כי אדם היה במצב של שכרות בעת ביצוע עבירה, אשר כתוצאה מכך לא יכול היה לצפות את תוצאות מעשיו [ראו והשוו: עניין סטקלר, פסקה 64].

מן הכלל אל הפרט

22. בית המשפט המחוזי קבע כי בזמן האירוע המערער היה נתון תחת השפעת אלכוהול, אולם לא באופן הממלא את תנאי היעדר היכולת. קביעה זו מקובלת עלי ולא ראיתי להתערב בה. גם כעת המערער אינו מקים ספק סביר כי בעת האירוע נשללה מודעותו כאמור בתנאי היעדר היכולת. הגם שהשוטר לוי ציין בדוח הפעולה שלו כי מהמערער נדף ריח של אלכוהול וכי הוא “ככל הנראה הוא היה שתוי” (ת/11), בעדותו הבהיר השוטר לוי כי המערער היה שקט, ציית להוראות ולא היה “שיכור לגמרי”. במסגרת חקירתו הנגדית בבית המשפט מסר השוטר סרדם כי “לא היה ריח של אלכוהול” וכי המערער היה רגוע באופן מטריד (עמוד 51 לפרוטוקול). ניכר כי סימני השכרות במערער בעת האירוע לא העידו על דרגת שכרות גבוהה במיוחד בנסיבות

העניין. יתרה מכך, כפי שאפרט להלן, פעולות שביצע המערער והצהרות שהשמיע במהלך האירוע ובסמוך לאחר מכן מצביעות על מודעותו למעשיו ועל המניע שעמד בבסיסם.

23. משיחתה המוקלטת של המתלוננת אל מוקד המשטרה במהלך האירוע, עולה כי היא הייתה נסערת ותחת מכאובים (ת/8). מתמלול השיחה למוקד המשטרה (ת/9) עולה כי בחלק ניכר ממנה נשמעת המתלוננת זועקת מכאבים וצועקת, בין היתר, "אני מתה, אני מתה!" וקוראת לעבר מוקד המשטרה "תבואי מהר, מהר תבואי". מיד לאחר מכן הוקלט המערער כשהוא מקלל את המתלוננת בשל העובדה שהתקשרה למשטרה באומרו "את רוצה משטרה יה זבלה יה שרמוטה אנעל אבוקי", כאשר ברקע נשמעו רעשים שונים וביניהם צעקותיה של המתלוננת. מן המובא לעיל ניכר כי המערער היה מודע לשיחת המתלוננת למשטרה ולהשלכותיה, וכתוצאה מכך הביע כעס וקילל את המתלוננת (עמוד 94 להכרעת הדין). זאת ועוד, מיד כאשר הגיעו השוטרים למקום ועצרו את המערער, הוא תועד אומר "אני עשיתי את זה היא זונה אני לא מפחד להודות בבית משפט" (ת/10). כמתועד בדוח הפעולה של השוטר לוי, המערער לא חדל מלקלל את המתלוננת, גם בדרכו לניידת המשטרה, באומרו "אני הרבצתי לה היא זונה היא שוכבת עם גבר אחר אני לא מפחד להודות בבית משפט" (ת/11). אמירות אלה של המערער מצביעות גם הן על החשד שקונן בלבו, בדבר קשר רומנטי שמתנהל בין המתלוננת לגבר אחר, אשר הניע אותו לביצוע המעשים האלימים כלפי המתלוננת, ועל מודעות מסוימת להשלכות העתידיות של מעשיו. יתרה מכך, באותה נקודת זמן, כאשר נשאל על ידי השוטר לוי אודות מיקומו של המגהץ, שבאמצעותו פגע במתלוננת, ידע המערער לספר "כי הוא מתחת למיטה", שם אכן הוא נמצא על ידי השוטר לוי. עובדה זו מלמדת על יכולתו של המערער בסמוך מאוד לאחר ביצוע מעשיו, לשלוף מידע פרטני אודות מיקום המגהץ, שכזכור שימש אותו כ"נשק" לפגיעה במתלוננת, בצורה שאינה מתיישבת עם מצב השכרות הנטען על ידו.

24. גרסתה המוקלטת של המתלוננת בבית החולים מיום 1.9.2013 לחוקרת חנוכייב מצביעה גם כן על המודעות שהייתה למערער בעת האירוע האלים (ת/7). החוקרת חנוכייב מתארת במזכר מטעמה כי המתלוננת הגיבה באופן ספונטני לאמירת החוקרת כי המערער "לא מדבר", והביעה פליאה על כך שהמערער לא זוכר את מה שהוא עשה לה ובפרט שקילל אותה בנוכחות השוטרים (ת/5, עמוד 3). אמירה זו של המתלוננת, כמי שמכירה היטב את המערער, לרבות באותם ערבים בהם היה חוזר שיכור לאחר בילוי; וכמי, שלמרבה הצער, חוותה את התנהגותו באופן ישיר במהלך האירוע האלים, מלמדת כי היא ציפתה מהמערער לזכור את שאירע חרף היותו תחת

השפעת אלכוהול. כזכור, ועל כך המערער לא חולק, בית המשפט המחוזי קבע כי גרסתה המוקלטת של המתלוננת בבית החולים מפריכה את עדותה המאוחרת יותר. בהקשר זה יצוין כי המתלוננת מסרה מספר פעמים לחוקרת חנוכייב כי היא אינה מתכוונת להגיש תלונה במשטרה נגד המערער בשל חששה לפגיעה בפרנסתה של המשפחה.

25. בנוסף, מקובלת עלי קביעתו של בית המשפט המחוזי כי במסגרת הודעתו הראשונה של המערער במשטרה מיום 31.8.2013, כשלוש שעות לאחר האירוע המתואר בכתב האישום, השיב המערער לשאלות החוקר בצורה קוהרנטית, הן בנוגע לפרטים כלליים ביחס אליו והן בנוגע לאופי הבילוי שקדם לתקרית האלימה. בתוך כך ידע המערער לציין את מספר האנשים שאיתם בילה, את שמותיהם, את כמות האלכוהול ששתו, את סוגו ופרטים נוספים מבילוי זה (ת/1). המערער סירב לתאר את התקרית האלימה וטען כי "מה שהאישה [המתלוננת – י.ת.] אומרת זה נכון תשאל אותה". גם שנשאל שוב אודות התקרית התעקש שלא לספר ומסר כי "זה נשאר בלב שלי בכוח אני לא ידבר". סבורני כי דברים אלו שמסר המערער זמן קצר יחסית לאחר האירוע וכן האופן שבו מסרם, תומכים במסקנה כי מצבו התודעתי בזמן האירוע אינו נופל בגדר אחת החלופות הקבועות בתנאי היעדר היכולת. איני סבור כי יש בדברים שמסר המערער מאוחר יותר, במסגרת הודעתו השנייה במשטרה מיום 31.8.2013 וכן בעדותו בבית המשפט, כדי לשנות ממסקנה זו. בשתי הזדמנויות אלה טען המערער כי אינו זוכר פרטים מהאירוע כיוון שהיה שיכור וכך גם השיב כאשר הופנה לסתירות בין דברים שמסר לבין דיווחי השוטרים.

26. הנה כי כן, התנהגותו של המערער לפני, בעת וסמוך לאחר ביצוע המעשים מושא כתב האישום, מלמדת כי לא ניתן לומר – ולו מחמת הספק – כי המערער היה נעדר יכולת של ממש להבין את מעשיו, את הפסול בהם או חסר יכולת להימנע מעשייתם. איני סבור כי אי חקירת חבריו של המערער, שהיו שותפים לבילוי עמו, עולה לכדי מחדל חקירה משטרתי. יצוין כי עדותו של ראשד קורי נשמעה בבית המשפט המחוזי והמערער לא טרח להעיד את יתר חבריו שבילו איתו. בנוסף, הגם שלטעמי היה מקום לבדיקת רמת השכרות של המערער על ידי המשטרה סמוך לאחר האירוע, אינני סבור כי בנסיבות העניין נפגעה הגנתו של המערער או שקופחה זכותו להליך הוגן מאחר שלא נערכה בדיקה כזו. בשים לב לכך שנקבע שהמערער היה תחת השפעת אלכוהול; ונוכח מכלול הראיות המצוינות לעיל בדבר מודעותו של המערער בזמן האירוע, איני סבור כי פגם זה יורד לשורש העניין וכי בתוצאות הבדיקה היה כדי לשנות ממסקנתי.

27. נוכח האמור, הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי מקובלת עלי ואיני רואה להתערב בה. משכך, ממילא איני נדרש לבחון אם התקיים במקרה דנן התנאי השלישי הקבוע בסייג השכרות מדעת; דהיינו, האם בנסיבות העניין השפעת האלכוהול היא שהובילה להיווצרותו של תנאי היעדר היכולת אם לאו.

הערעור נגד גזר הדין

28. תחילה יש להידרש לכלל לפיו ערכאת הערעור לא תתערב בעונש שגזרה הערכאה הדיונית על נאשם, כל עוד לא נפלה טעות בולטת בגזר הדין או חריגה באופן מובהק מרף הענישה הנוהג בנסיבות דומות [ראו: ע"פ 3091/08 טרייגר נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (29.1.2009)]; ע"פ 122/14 שוורצפלד נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (7.7.2014); ע"פ 5564/12 מסארוה נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (3.3.2015)]. ואולם, סבורני כי במקרה דנן, חרף נסיבותיו הקשות, חרג בית המשפט המחוזי מרף הענישה הנוהג לנוכח נסיבות העניין, בעוצמה המצדיקה הקלה מסוימת בעונשו של המערער, והעמדתו על תשע שנות מאסר בפועל. להלן נימוקי.

29. אין חולק כי מעשי המערער מצדיקים ענישה מוחשית ומרתיעה. בית משפט זה עמד לא פעם על החומרה היתרה הגלומה בעבירות אלימות המבוצעות בתוך התא המשפחתי, ועל הצורך להרתיע בני זוג אלימים, בדרך של ענישה קשה ומחמירה [ראו: ע"פ 925/07 תדד נ' מדינת ישראל (18.6.2008)]; ע"פ 413/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (23.3.2011)]. כפי שעמד על כך השופט א' א' לוי:

"זהו גילוי נוסף של נגע האלימות שפשה בחברה הישראלית בכלל, וביחסים בתוך המשפחה בפרט. חדשות לבקרים אנו מתבשרים על גבר נוסף שחבל בבת-זוגו, ולא מעטים הם המקרים שהתקיפות הסתיימו במותה של הקורבן. את הרוח הרעה הזו יש לעקור מן השורש, ומקום שהסברה וחינוך לא עושים את שלהם, מצווה בית המשפט לתרום את תרומתו בדרך הענישה שינהיג" [ראו: ע"פ 618/06 מדינת ישראל נ' פלוני (19.3.2007)].

מעשי האלימות שביצע המערער במתלוננת הינם מהחמורים ומהקשים. המערער הלם במתלוננת בחוזקה, ובעודה שכובה ארצה, חסרת אונים, גרם לה לכוויות קשות וחמורות באמצעות מכה רותח, בכל חלקי גופה. המערער התעלם מזעקותיה של המתלוננת והמשיך לחבול בה באכזריות, דקות ארוכות, כשהיא מתחננת על חייה, עד הגיעם של השוטרים למקום. לדאבוני, מקרה אכזרי זה הינו המחשה נוספת לממדיה

המדאיגים של התופעה הקשה והחמורה של אלימות נגד נשים בישראל. אך לאחרונה עמדה חברתי, השופטת ע' ברון, על היקפה של תופעה זו ועל הפגיעה הקשה של מעשי האלימות בכל אחת ואחת מהקורבנות להם:

“על פי הערכות שונות של רשויות הרווחה, כ-200 אלף נשים סובלות מאלימות וכ-600 אלף ילדים עדים לאלימות זו. ההיקף הוא עצום, ועם זאת – את סימני האלימות נושאת כל אחת מקורבנות האלימות על גופה, בבשרה, ובנפשה כשהיא לגמרי לבדה [...] ענישה הולמת ומרתיעה בעבירות מסוג זה, כבמקרה דנן, יש בה משום הכרה בהשפלה ובמצוקה הנוראה שחוהה אישה הנתונה לדיכוי ואלימות מצד בן זוגה; כמו גם העלאת המודעות לתופעה של אלימות נגד נשים, שהיקפה כאמור ניכר ומדאיג” [ראו: ע”פ 1474/14 פלוני נ’ מדינת ישראל (15.12.2015)].

30. עם זאת, העונש שראוי להשית על המערער צריך שיתיישב עם מדיניות הענישה הנוהגת. אכן, בעבירות אלימות שונות, ובכלל זה גם בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה, ניתן למצוא קשת רחבה של עונשים, בהתאם לנסיבות המעשה ולאופיו של העושה. ברף החמור של עבירה חבלה בכוונה מחמירה כלפי נשים בתוך המשפחה ניתן למנות מקרים הכוללים דקירת האישה באמצעות סכין. בע”פ 4221/13 ואנונו נ’ מדינת ישראל (26.3.2015) אושר עונש של 10 שנות מאסר בפועל על אדם שתקף באכזריות את גרושתו, הטיח אבן בראשה ודקר אותה בראשה ובפלג גופה העליון וגרם לה לפציעות קשות. בע”פ 6842/14 פלקה נ’ מדינת ישראל (24.9.2015) אושר עונש של שמונה וחצי שנות מאסר בפועל על אדם שדקר את אשתו בפלג גופה העליון, על רקע רצונה להיפרד ממנו, לא לפני שהספיק להשמיע כלפיה איומים. בע”פ 7100/13 סגלטיצי נ’ מדינת ישראל (29.1.2015) הופחת עונש מאסר בפועל מ-13 שנים ל-11 וחצי שנים, למי שדקר את בת זוגו בבית החזה ובבטנה וגרם לה לפגיעה קשה מאוד. בשונה מכך, במקרה דנן פגע המערער במתלוננת באמצעות מכה והפגיעה שנגרמה לה – אף שאין להקל בה ראש כלל ועיקר – היא קשה פחות מהפגיעות שנגרמו לנפגעות העבירה במקרים המצוינים לעיל. שוני זה מצדיק לטעמי ענישה המצויה אף היא ברף העליון של מתחם הענישה, אך כזו ההולמת את עוצמת הפגיעה ופוטנציאל הפגיעה בנפגעת העבירה. לעניין זה אפנה לע”פ 2148/13 פלוני נ’ מדינת ישראל (16.12.2014), בו הופחת עונש מאסר בפועל משבע שנים לחמש שנים ותשעה חודשים, למי שהיכה ופגע באשתו במספר דרכים מעוררות שאט נפש ובעזרת אמצעים שונים. במקרה אחר, אישר בית משפט זה עונש של שמונה שנות מאסר בפועל, שהושת על אדם שביצע מספר מעשים אלימים, עת היה נתון תחת השפעת אלכוהול, נגד ארבעה קורבנות שונים, בגינם הורשע בשתי עבירות של תקיפה, בעבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש

ואף בעבירה של הריגה [ראו: ע"פ 7000/10 אלפידל נ' מדינת ישראל (25.10.2012)].
 הגם שמקרה זה לא עוסק באירוע של אלימות כלפי נשים במסגרת התא המשפחתי,
 מדובר בנסיבות חמורות אחרות, הכוללות מספר אירועים אלימים ומספר קורבנות,
 ובראש ובראשונה עבירה חמורה של הריגה שלצדה התוצאה הטראגית של קיפוח חיי
 אדם. הנה כי כן, מן המובא לעיל ניתן להתרשם כי עונש המאסר בפועל שהושת על
 המערער חורג לחומרה ממדיניות הענישה הראויה בנסיבות העניין.

31. מעבר לכך, ענישה היא אינה מלאכה מכנית ויש לבחון כל מקרה על פי
 מאפייניו הפרטניים. בנסיבות העניין סבורני כי לא ניתן להתעלם מהעובדה שהמערער
 היה נתון להשפעת אלכוהול בעת האירוע – אף אם סייג השכרות מדעת אינו חל
 בעניינו. כידוע, סעיף 40ט(א)(9) לחוק העונשין מורה כי בעת קביעת מתחם הענישה,
 על בית המשפט להביא בין שיקוליו את "הקרבה לסייג לאחריות פלילית כאמור בסימן
 ב' לפרק ה'1" [ראו: ע"פ 4109/14 קוטסימונג נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (28.12.2014)].
 בעניינינו, אין חולק כי המערער היה נתון תחת השפעת אלכוהול בעת ביצוע מעשיו.
 השפעה זו מהווה בנסיבות העניין קרבה מסוימת לסייג השכרות מדעת, אשר ראוי
 שיינתן לה משקל. בנוסף, יש לקחת בחשבון כי במשך כל שמונה השנים בהן שוהה
 המערער בישראל לא נרשמה לחובתו עבירה פלילית; וכן את התרשמותו החיובית של
 שירות המבחן מתפקודו של המערער במסגרת מאסרו. הגם שבעבירות מהסוג שבו
 הורשע המערער יש ליתן את משקל הבכורה לעקרון הגמול וההלימה, שיקול השיקום
 של המערער אינו נמוג לחלוטין. מדובר בסימן מעודד במבט צופה פני עתיד שאין
 להקל ראש בחשיבותו. טוב יעשה המערער אם ישכיל להתמיד במגמה זו וישתלב
 בעתיד הקרוב במסגרת טיפולית בתחום האלכוהול והאלימות במשפחה, כאמור
 בתסקיר המשלים.

32. נוכח האמור, בשים לב לצורך להוקיע את התופעה הנלווה של אלימות כלפי
 נשים במשפחה וכן מבלי להפחית מחומרת מעשיו של המערער כהוא זה, באתי לכלל
 מסקנה כי מתחייבת הקלה מסוימת בעונש המאסר בפועל שהושת על המערער. על כן,
 אציע לחברי לקצר את עונש המאסר בפועל בשנה אחת, כך שבסך הכל יישא המערער
 בעונש מאסר בפועל בן תשע שנים (בניכוי ימי המעצר). יודגש. תקופת מאסר שכזו גם
 היא מן החמורות והולמת את מעשיו הקשים של המערער. יתר רכיבי העונש יוותרו על
 כנם.

33. נוכח כל האמור לעיל, אציע לחבריי לדחות את הערעור נגד הכרעת הדין ולקבל את הערעור נגד גזר הדין, כמפורט מעלה.

34. בתום דברים אלו הונחו לעיוני חוות דעתם של חבריי, שאינם סבורים שיש מקום להקל בעונש שהטיל בית המשפט המחוזי על המערער. על פי חוות דעתה של חברתי, השופטת ע' ברון, "עובדת היותו של אדם תחת השפעה של אלכוהול בעת ביצוע עבירה, שעה שנכנס במודעות למצב השכרות, אינה מהווה 'קרבה לסייג לאחריות פלילית' כאמור בסעיף 40ט(א)(9) לחוק העונשין, וגם לא נסיבה מקלה אחרת" [ההדגשות במקור – י.ד.]. לכך לא אוכל להסכים. כאמור בפסקה 31 לעיל, סעיף 40ט(א)(9) לחוק העונשין מורה כי בעת קביעת מתחם הענישה, על בית המשפט להביא בין שיקוליו את "הקרבה לסייג לאחריות פלילית כאמור בסימן ב' לפרק ה'1". תחת סימן ב' בחוק העונשין מצוי בין היתר סעיף 34ט הקובע את סייג השכרות על רבדיו השונים. לטעמי, סעיף 34ט לחוק העונשין יוצר מדרג. דהיינו, עוצמות שונות של הגנה מאחריות פלילית בהתאם ליסודו הנפשי של העבריין השיכור טרם כניסתו למצב של שכרות. בקצה האחד, ניצב סעיף 34ט(א), המעגן סייג מלא מאחריות פלילית במצב בו ביצע אדם מעשה פלילי לאחר שנכנס למצב של שכרות שלא בהתנהגותו הנשלטת או שלא מדעתו. בקצה האחר, קבוע סעיף 34ט(ג), המהווה סייג מלא לסעיף 34ט(א), בקובעו כי מקום בו "גרם אדם למצב השכרות כדי לעבור בו את העבירה, רואים אותו כמי שעבר אותה במחשבה פלילית אם היא עבירה של התנהגות, או בכוונה אם היא מותנית גם בתוצאה". בתווך בין השניים ניצב סעיף 34ט(ב) – סעיף השכרות מדעת – המהווה סייג חלקי לסעיף 34ט(א). קרי, סייג השכרות החלקית מעניק הגנה מסוימת, גם אם מתוחמת מאוד, מפני אחריות פלילית בעבירות בהן נדרש יסוד נפשי חפצי של כוונה מצד המבצע אותן, כפי שפירטתי בפסקה 17 לעיל. בהתאם לכך, סבורני כי בעוד שיש ליתן את מלוא המשקל מכוח סעיף 40ט(א)(9) לקרבה לסייג הקבוע בסעיף 34ט(א), וככל הנראה ליתן משקל זעום או לא ליתן משקל כלל לקרבה לסייג הקבוע בסעיף 34ט(ג), יש ליתן משקל חלקי לקרבה לסייג השכרות מדעת. זאת, בהתאם לנסיבות העניין – על פי מהות המעשה ומיהות העושה. יודגש, כי ממילא סעיף 40ט(א)(9) אינו קובע את מידת ההשפעה של קרבה לסייג כזה או אחר על עונשו של נאשם ומידה זו נתונה לשיקול דעתו הרחב של בית המשפט הדין בגזירת העונש באותו עניין פרטני הנדון לפניו [ראו: רבין ו-ואקי, כרך ג' 1481]. פרשנות זו מתבקשת לטעמי נוכח מתווה החקיקה אותו קבע המחוקק בסעיף 34ט לחוק העונשין וכן בשים לב לעקרון החוקיות במשפט הפלילי הקבוע בסעיף 34כא לחוק העונשין, אשר מבטא את האיזון הפרשני שביקש המחוקק להתוות לטובתו של נאשם בדין הפלילי.

35. עוד אבקש להעיר, כי ככל שחברתי מפנה לע"פ 6001/13 קסה נ' מדינת ישראל, בפסקה 10 (29.1.2014), הרי שקביעתה של השופטת ע' ארבל באותו עניין קשורה קשר הדוק לנסיבות אותו מקרה, בגדרו נקבע כי "נראה שאין זה המקרה הראשון שבו ברקע ביצוע העבירה ניצבת צריכת האלכוהול של המערער" וכי "שירות המבחן העריך כי חלק מהסתבכותו של המערער עם החוק נובעת מדפוסי צריכת אלכוהול בעייתיים". כאמור, כל מקרה ונסיבותיו הוא.

ש ו פ ט

השופט נ' הנדל:

1. בהינתן חומרת המעשה, לרבות גרימת כוויות קשות וחמורות בחלקים שונים בגוף המתלוננת, בת זוגו של המערער, באמצעות מגהץ רותח – איני סבור שהתוצאה אליה הגיע בית משפט קמא מצדיקה התערבות מצד ערכאת הערעור. מקובל עלי כי ניתן היה להגיע אל התוצאה אליה הגיע חברי בערכאה המבררת, ולו כך היו פני הדברים לא הייתי מתערב בה. ברם, בשל אותו הגיון, לא מצאתי מקום להתערב בתוצאה הנוכחית. אני מצטרף לדברי חברי בכל הקשור להחמרה וההקעה הדרושות במקרי אלימות כגון אלה במישור הכללי – כלפי נשים ובמסגרת המשפחתית.

2. חבריי חלקו בשאלה האם היה מקום להקל בעונשו של המערער, בין היתר, לנוכח היותו שתוי בעת ביצוע המעשים, אך מבלי שיחסה תחת כנפי סייג השכרות. בעוד שחברי השופט י' דנציגר סובר כי יש בכך נסיבה מקלה לצורך גזר הדין, חברתי השופטת ע' ברון סבורה כי אין המדובר בשיקול לקולא, "ואם בכלל מדובר בשיקול לחומרה".

כפי שציינתי לעיל, מסקנתי כי אין הצדקה להתערב בגזר הדין נסובה סביב המסגרת ההליכית – יושבנו כערכאת ערעור. אך משעלתה הסוגיה העיונית של שכרות שאינה מגיעה לכדי פטור מאחריות פלילית – סוגיה שמבחינה מעשית עשויה להיות בעלת חשיבות רבה בערכאות הדיוניות – אבהיר את עמדתי העקרונית, מבלי למצות את העניין. סייג השכרות, על תנאיו, מהווה הגנה מיוחדת מפני אחריות פלילית. שני פנים להסדר זה: סייג לאחריות פלילית ומיד לאחר מכן סייג לסייג. לגישתי, עובדת היותו של אדם שתוי מכילה צד להקל בהיבט ה"צר" של שיקולי האשם, קרי, מידת השליטה של האדם על מעשיו. עם זאת, וכפי שעולה מסעיף 34ט לחוק העונשין, התשל"ז-1977, המחוקק נתן עדיפות עקרונית לצד אחר, חמור, אשר עשוי להתקיים

במצב של שכרות – העובדה שהאדם "גרם למצב זה בהתנהגותו הנשלטת ומדעת". ההחמרה נובעת מכך שהעברייני נכנס למצב השכרות מדעת ומתוך שליטה במעשיו. הוא אחראי לכך שאיננו אחראי באופן מלא. כאן המתח של הסייג. לעומת זאת, כאשר השכרות "נגרמה שלא בהתנהגותו הנשלטת או שלא מדעתו" של העברייני – מצב "טהור" של שכרות – קובע החוק כי יחול הסייג לאחריות הפלילית.

הסוגיה שלפנינו היא דינו של השיכור, או השתוי, שאינו בא בכלל הסייג לאחריות הפלילית. האם יש לראות בכך שיקול לקולא? דומני כי ההבחנה שביצע המחוקק, בין 34א(א) לבין סעיפים 34ט(ב) ו-34ט(ג), רלוונטית גם במישור זה. קרי, יש להבחין בין מצב שבו השכרות נגרמת כתוצאה מהתנהגותו של הנאשם לבין מצב שבו השכרות נגרמת שלא מדעתו ובהתנהגותו הנשלטת. במצב הראשון, נראה שאין מקום, ברגיל, להקלה בעונש. ברם, יתכן חריג בקשת הכמעט אין סופית של הנסיון האנושי. יודגש כי המקרה הנוכחי אינו בגדר חריג המצדיק הקלה בעונש, כפי שציינה חברתי השופט ברון. במצב השני, לעומת זאת, וככל שהשכרות אינה עולה לכדי פטור מאחריות פלילית לפי סעיף 34ט(א) לחוק העונשין, דעתי הייתה נוטה לומר כי בהעדר צד החמרה – יש לתת בגזר הדין ביטוי לצד הקולא שבהעדר השליטה.

ש ו פ ט

השופט ע' ברון:

1. אני מצטרפת לדעתם של השופט י' דנציגר והשופט נ' הנדל, שלפיה יש לדחות את הערעור על הכרעת הדין. אשר לערעור על גזר הדין – במחלוקת שנפלה בין חבריי דעתי היא כדעתו של השופט הנדל, שלפיה גם ערעור זה דינו להידחות. ואולם אוסיף מספר הערות.

2. המערער נהג במתלוננת, שהיא בת זוגו ואם בנו הפעוט, באלימות מזויעה. לאחר ששב בשעת לילה מבילוי עם חברים, ובהיותו שתוי, האשים אותה בניהול רומן ובבגידה. היא הכחישה, והוא הדף אותה לרצפה, ובעודה שרועה שם נטל מגהץ חם והחל להצמיד אותו לכל חלקי גופה, פעם אחר פעם, באכזריות אין קץ – לכתפה, לידיה, לגבה, לעכוזה, לירכיה. בניסיון להימלט מידיו, ובעודה זועקת מאימה ומכאב, זחלה המתלוננת מתחת למיטה. המערער שלא בא על סיפוקו, הוסיף והכה אותה

באמצעות כבל חשמלי, ודרך על רגליה. בתושייתה הצליחה המתלוננת להיג למשטרה, ובשיחה עם המוקד הוקלטו זעקות השבר "אני מתה", "אני מתה"; ומנגד אכזריותו של המערער "את רוצה משטרה יה זבלה יה שרמוטה אנעל אבוקי". הכוויות והחבלות הקשות שגרם המערער למתלוננת כנראה שכבר הגלידו ברובן בעת שניתן גזר דינו של בית המשפט המחוזי. ואולם, כידוע, לייסורי הנפש והטראומה הנלווים להתעללות מצמרתת שכזו, לא פעם אין כל מזור. לא כל שכן כאשר מעשי הזוועה באים דווקא מבית, במקום האמור לשמש מקום מבטחים, ועל ידי בן הזוג שהיחסים עימו אמורים להיות יחסי קירבה ואמון.

אלימות נגד נשים מצד בן זוגן היא תופעה חמורה ומסוכנת. היקפה הוא ניכר ומדאיג, כאשר ידוע כי נתוני האמת עולים באופן משמעותי על מקרי האלימות המדווחים לרשויות – וזאת בשל ניסיונות של המעורבים לכסות ולהסתיר את שמתרחש בחדרי חדרים. מעגל האלימות שואב אליו לא רק את אותן נשים שנפלו קורבן לגבר אלים ומכה, אלא אף את ילדיהן הגדלים בצילה של האלימות. לא פעם עמד בית משפט זה על הצורך לנקוט בענישה מחמירה ומרתיעה בעבירות של אלימות נגד נשים בתוך המשפחה – וזאת כדי להעלות את המודעות לחומרתה של התופעה ובניסיון לצמצם את היקפה (ראו, למשל: ע"פ 1611/12 נאסר נ' מדינת ישראל, בפסקה 17 (11.6.2014); ע"פ 6842/14 פלקה נ' מדינת ישראל, בפסקאות 12-13 (24.9.2015)). ענישה קשה והולמת יש בה אף כדי להכיר במצוקה הנוראה שחוות אישה הנתונה לדיכוי ואלימות מצד בן זוגה (וראו גם דבריי ב-ע"פ 1474/14 פלוני נ' מדינת ישראל (15.12.2015)).

3. בית המשפט המחוזי גזר על המערער 10 שנות מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו, ו-3 שנות מאסר על תנאי למשך 3 שנים. עונש זה הולם את חומרת מעשי האלימות המזוויעים שביצע המערער בבת זוגו; ומבכר כראוי בנסיבות המקרה את שיקולי ההרתעה והגמול. גזר הדין אינו חורג מרף הענישה הנוהגת בנסיבות דומות, גם אם העונש הוא על הצד הגבוה. מפאת כל אלה, לא מצאתי עילה להתערב בגזר הדין.

חברי השופט דנציגר סבור כי העובדה שהמערער היה נתון להשפעת אלכוהול בעת האירוע מהווה נסיבה מקלה לצורך גזר הדין. וכך ציין בנדון: "אין חולק כי המערער היה נתון תחת השפעת אלכוהול בעת ביצוע מעשיו. השפעה זו מהווה בנסיבות העניין קרבה מסוימת לסייג השכרות מדעת, אשר ראוי כי יינתן לה משקל." דעתי שונה. לגישתי העובדה שהמערער היה שתוי בעת ששרף וחרך בגופה של בת זוגו במגהץ והפליא בה את מכותיו, אינה יכולה לשמש סיבה להקל עימו. אם בכלל, מדובר בשיקול לחומרה, משנכנס למצב זה מדעת.

4. סעיף 34ט לחוק העונשין, שעניינו באחריות פלילית בגין מעשה הנעשה במצב של שכרות, מצוי בפרק שכותרתו סייגים לאחריות פלילית. אף על פי כן, בהוראה זו יש משום הרחבה של האחריות הפלילית בגין עבירות המבוצעות במצב של שכרות, ככל שגם אדם למצב זה מדעת. סעיף 34ט(ב) קובע חזקה חלוטה, שמכוחה ניתן לייחס אחריות לביצוע עבירה למי שהביא את עצמו מתוך בחירה חופשית למצב בלתי נשלט, שבמהלכו ביצע את היסודות העובדתיים של אותה עבירה. וזו לשון הסעיף: "עשה אדם מעשה במצב של שכרות והוא גרם למצב זה בהתנהגותו הנשלטת ומדעת, רואים אותו כמי שעשה את המעשה במחשבה פלילית, אם העבירה היא של התנהגות, או באדישות אם העבירה מותנית גם בתוצאה" (ההדגשה שלי - ע'ב'). היטיב השופט נ' סולברג לבאר זה מכבר:

"יותר משמופחתת אחריותו של השיכור, הריהי מוגברת. אם סבור אדם כי מחמת שכרותו יפטר מאחריות פלילית משום שמצבו גרם לו שלא יוכל להבין אל-נכון את טיב מעשיו ולגבש החלטה מושכלת, אם לעשות או לחדול; או שלא יוכל לרצות להתנהג כך או אחרת, כי אז מורה החוק שהשכרות לא תעמוד לו כתריס בפני הרשעה בפלילים. אדם אשר מכניס את עצמו למצב של שכרות, מוזהר כי אם יבצע עבירה, יבחן היסוד הנפשי בשעת השתכרותו, ויצטרף אל היסוד ההתנהגותי שבשעת ביצוע המעשה. חרף הפגיעה בהכרה השכלית וביכולת הרצונית של השיכור, וכפועל יוצא מכך פגיעה בשליטתו על התנהגותו, נקבעה בחוק חזקה משפטית שאינה ניתנת לסתירה, על אחריותו בפלילים: רואים את המעשה שעשה שיכור בשכרותו כמעשה שנעשה במחשבה פלילית, אם מדובר בעבירה התנהגותית; או באדישות, אם מדובר בעבירה תוצאתית. מתי אפוא יהא סייג השכרות למגן ולא לחרב? כאשר אדם עשה את המעשה 'במצב של שכרות שנגרמה שלא בהתנהגותו הנשלטת או שלא מדעתו' (סעיף 34ט(א) הנ"ל לחוק העונשין)."
(ההדגשה שלי - ע'ב') (ע"פ 6331/11 אשתיי נ' מדינת ישראל, בפסקה 10 (7.3.2013)).

המדובר בקונסטרוקציה ייחודית, שהיסוד לה טמון בהשפעות ההרסניות העולולות להתלוות לצריכה מופרזת של אלכוהול. החשש הוא לא רק לבריאותו של הפרט הצורך את המשקה, או להפרעה לסדר הציבורי. ידוע כיום כי קיים קשר הדוק בין אלכוהול לאלימות. שורה ארוכה של מחקרים קליניים שנערכו ברחבי העולם מצאו שכיחות גבוהה של שימוש באלכוהול בעת ביצוע עבירות מסוג התפרעויות, הטרדה ותקיפה מינית, אונס, תקיפות שגרמו לפגיעה והריגה, ואפילו רצח (ראו דוח משרד הבריאות בנושא מניעת צריכה מופרזת של אלכוהול, בעמ' 28-30 (נובמבר 2013)). יש

בצריכה מופרזת של אלכוהול כדי לפגוע בבוזן המציאות, ביכולת השיפוט והריסון העצמי, ולהוביל באחת וללא כל תכנון לביצוע עבירות חמורות.

”מדוע לקבוע הסדר מיוחד לשכרות בהקשר זה? המחוקק מצא לנכון להרתיע באופן מיוחד מפני כניסה למצב של שכרות, בשל שליליותה, בשל הסכנה הנשקפת ממנה לערכים החיוניים לחברה, בשל כך שאין כל תועלת חברתית בצידה ובשל העובדה כי הסכנות הצפויות משכרות הן ברורות וידועות לכל. על כן, יש לייחס למי שנכנס למצב של שכרות באופן חופשי ומרצון את כל שנגרם בעקבות התנהגותו.” (יורם רבין ויניב ואקי דיני עונשין כרך ב עמ' 779 (2014)).

5. מן האמור מתחייב כי עובדת היותו של אדם תחת השפעה של אלכוהול בעת ביצוע עבירה, שעה שנכנס במודעות למצב השכרות, אינה מהווה ”קרבנה לסייג לאחריות פלילית” כאמור בסעיף 40ט(א)(9) לחוק העונשין, וגם לא נסיבה מקלה אחרת. שאם לא נאמר כן, נמצאנו מעודדים שימוש מופרז באלכוהול, על ידי מתן הקלות למעשים אסורים שבוצעו בחסותו של משקה זה. לא זו היתה כוונתו של המחוקק (ראו: ע”פ 6001/13 קסה נ’ מדינת ישראל, בפסקה 10 (29.1.2014)). תכליתו של סעיף 34ט לחוק העונשין היא כאמור להרחיב ולהגביר את האחריות הפלילית בגין ביצוע עבירות במצב של שכרות שנגרם מדעת. משכך, שכרות כשלעצמה, כאשר היא תוצאה של בחירה ורצון חופשיים, אינה מהווה נסיבה מקלה – ובנסיבות מסוימות אף צריך שתהא נסיבה מחמירה.

כפי שצינתי בפתח דבריי, איני רואה מקום להקל מהעונש שהטיל בית המשפט המחוזי על המערער, בוודאי שלא בשל היותו שתוי בעת ביצוע המעשים שבגינם הורשע.

אשר על כן הוחלט פה אחד לדחות את הערעור על הכרעת הדין.

באשר לערעור על גזר הדין הוחלט בדעת רוב של השופטים נ' הנדל ו-ע' ברון לדחות את הערעור, בניגוד לדעתו החולקת של השופט י' דנציגר שראה לנכון להקל הקלה מה בעונשו של המערער.

ניתן היום, ח' באייר התשע"ו (16.5.2016).

שופטת

שופט

שופט