

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

23.02.2014

ת"פ 36465-07-13 מדינת ישראל נ' אוזן(עציר)

בפני כב' השופטת יהודית אמסטרדם
 בעניין: מדינת ישראל
 ע"י ב"כ עו"ד רוני מודריק

המאשימה

נגד

הנאשם שירן אוזן (עציר)
 ע"י ב"כ עו"ד איתי בן-נון

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977: סע' 380, 384](#)**גזר דין****פתח דבר** א.

1. הנאשם הינו טרנסגינדר הנחזה לאישה ומכנה עצמו בשם "יסמין". בשל ניסיונו להיות אישה, ייקרא להלן: "הנאשמת".
2. הנאשמת הורשעה עפ"י הודאתה, במסגרת הסדר טיעון, בביצוע עבירות של גניבה ותקיפה הגורמת חבלה של ממש – עבירות לפי [סעיפים 384 ו-380 לחוק העונשין](#), התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").
3. הנאשמת הודתה בכך שבתאריך 09.07.2013 בסמוך לשעה 17:00 פגשה בא.א. (להלן: "המתלונן") וסיכמה עמו כי תעניק לו שירותי מין תמורת 100 ₪. הנאשמת והמתלונן עלו לחדר בקומה השנייה במועדון החברים "VIP" שברח' הגליל 9 בתל-אביב, ולאחר שהמתלונן שילם לנאשמת 100 ₪, התברר לו כי מדובר בטרנסגינדר, ועל כן אמר לה שאינו מעוניין בקבלת שירותי מין.

במהלך היותם בחדר, גנבה הנאשמת מהמתלונן את ארנקו שהכיל 1,900 ₪ במזומן ומסמכים, ונמלטה מהחדר. המתלונן דלק אחריה וחסם את דרכה, היא הכתה אותו בפניו וגרמה לו לשריטה באורך של שני סנטימטר בפניו. המסמכים וסך 50 ₪ הוחזרו מאוחר יותר למתלונן.

4. לבקשת הנאשמת צורף תיק של בימ"ש השלום ת"א – ת"פ [6201-02-13](#), והיא הורשעה על פי הודאתה בביצוע עבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש – עבירה לפי [סעיף 380 לחוק העונשין](#).

ב. הסדר טיעון

4. ב"כ המאשימה הגיעה להסדר טיעון עם הנאשמת ובא-כוחה, ולפיו שונו עובדות כתב האישום באופן שתקיפתה של הנאשמת את המתלונן בתיק דנן בחפץ חד ובהנפת מטף - נמחקו, והעבירה שיוחסה לנאשמת הומרה מעבירה של שוד בנסיבות מחמירות לעבירות של גניבה ותקיפה הגורמת חבלה של ממש. עקב גילה של הנאשמת התבקש תסקיר שירות המבחן. באי-כוח הצדדים לא הגיעו להסדר טיעון בעניין העונש.

ג. עברה הפלילי של הנאשמת

5. לנאשמת עבר פלילי מתאריך 05.09.2012 הכולל הרשעה בת"פ [30428-03-12](#) של ביהמ"ש המחוזי ת"א בגין גרימת חבלה ע"י שניים או יותר, איומים ותקיפת שוטר, בגינם היא ריצתה עונש מאסר בפועל לתקופה בת 9 חודשים, וכן הוטל עליה מאסר על-תנאי בן ששה חודשים שלא תעבור במשך שנתיים עבירה של אלימות פיזית כלפי גוף אדם. מאסר על תנאי זה הינו בר-הפעלה בתיק דנן. (הנאשמת זוכתה בתיק האמור לעיל מביצוע עבירות של שוד בנסיבות מחמירות [בחבורה] חבלה בנסיבות מחמירות, ותקיפת שוטר בנסיבות מחמירות).

6. הנאשמת אף הורשעה בתאריך 23.09.2012 בגין ביצוע עבירות של איומים (2 תיקים), תקיפת שוטר בעת מילוי תפקידו (4 תיקים), שימוש בכוח או באיומים למניעת מעצר, העלבת עובד ציבור והחזקת סכין שלא כדין. בגין העבירות הנ"ל נדונה הנאשמת למאסר לתקופה בת שלושה חודשים, וכן ארבעה חודשי מאסר על-תנאי בגין עבירות כנגד שוטרים או עובדי ציבור.

ד. תסקיר שירות המבחן

7. מתסקיר שירות המבחן עולה, כי הנאשמת הינה טרנסגינדרית, חסרת מסגרת מגורים ותעסוקה כבר מגיל צעיר, והיא מתנהלת בשולי החברה. בהיותה כבת 12 היא הוצאה מביתה למסגרת פנימייתית לנערים ושם שהתה כשנה, אך לא השתלבה ועברה להתגורר בתל-אביב. היא החלה לעסוק בזנות בצד צריכת סמים, וניסיונות שנעשו לסייע לה לעריכת שינויים בהתנהלותה – עלו בתוהו. הנאשמת ניסתה להסתייע בגורמי סיוע טיפוליים כגון עמותת על"ם ומרפאת לוינסקי, אך היא איננה מסוגלת להתחייב לתהליך טיפולי ממושך ומסודר. במהלך מעצרה בתיק דנן היא הושמה באגף נפרד בבית המעצר.
8. קצינת המבחן התרשמה כי אין לנאשמת תובנה באשר לדפוסים הבעייתיים בהתנהלותה, ועל רקע עיסוקה בזנות מעמיק הסיכון במצבה. בעבר נעשה ניסיון לשלבה בהוסטל "סלעית", אך עקב חוסר מוטיבציה וגילוי אלימות מצידה כלפי אנשי הצוות והמטופלות – ניסיון זה לא צלח. במהלך פגישותיה של הנאשמת עם קצינת המבחן, היא התקשתה לבטא מוטיבציה להשתלב בטיפול. להערכת שירות המבחן קיים סיכון גבוה למעורבות חוזרת בעבירות אלימות, כאשר מידת חומרתן של העבירות העתידיות צפויה להיות בינונית.
9. על אף אי מתן המלצה ע"י שירות המבחן לשחרר את הנאשמת ממעצרה, החליט ביהמ"ש לשחררה בתיק דנן לביתו של מכר שלה בגבעת יערים, והורה לה להימצא בפיקוחו. הנאשמת שהתה שם במסגרת חלופת מעצר במשך שבועיים, וחזרה מיד להתנהלות שולית תוך צריכת סמים מסוג קוקאין ושתייית אלכוהול.
10. הנאשמת טרחה להדגיש בפני שירות המבחן כי בעקבות מעצרה היא חידשה את הקשר עם משפחתה, והביעה עניין ורבלי להשתלב בתוכנית חינוך, אך לדעת קצינת המבחן לא נעשה אצלה שינוי משמעותי פנימי. הנאשמת אינה נוטלת אחריות לביצוע העבירות על-ידה, כשהיא טוענת להתנהלות תחת השפעת סמים הגורמת לה לא לזכור את האירועים. סגנון חייה של הנאשמת הוא בלתי יציב, רווי צריכת סמים ואלכוהול, והיא מפגינה אלימות כחלק מהישרדותה ברחובות תוך עיסוק בזנות.

11. עוד עולה מתסקיר שירות המבחן, כי סנקציות עונשיות בעבר וניסיונות לשלבה בטיפול – לא השיגו הרתעה או הטבה במצבה, והנאשמת חוזרת ובוחרת בפתרונות אלימים.

קצינת המבחן הוסיפה כי הנאשמת מסוגלת לתפקד רק במסגרות בעלות גבולות נוקשים, ורק כשהיא מחויבת למסגרת זו. קצינת המבחן המליצה לביהמ"ש להטיל על הנאשמת עונש מאסר שיאפשר להתאים לה תכנית טיפול לאחר שתשתחרר ממאסר.

ה. טיעוני ב"כ הצדדים

12. ב"כ המאשימה עתרה לביהמ"ש להטיל על הנאשמת עונש של מאסר בפועל, כשלטענתה, העיקרון האמור להנחות את ביהמ"ש הוא עיקרון ההלימה. היא הדגישה את הערכים החברתיים שנפגעו עת שללה הנאשמת את קניינו של המתלונן ואימה על שלומו.

לדבריה, שיקולי השיקום אינם רלבנטיים בענייננו, שכן הנאשמת מתקשה להיענות לחוקים ולצווים והרתעה וניסיונות טיפול קודמים – לא צלחו.

עוד ביקשה ב"כ המאשימה, כי יופעל המאסר על-תנאי בן ששת החודשים התלוי ועומד כנגד הנאשמת, וזאת באופן מצטבר לעונש שיוטל בתיק דנן, בציינה, כי צירוף התיק האחר של ביהמ"ש השלום הפך את המאסר על-תנאי מ"בר-הפעלה" ל-"חב-הפעלה".

לדבריה, השתלשלות העניינים בתיק הקודם הינה זהה כמעט להתנהלותה של הנאשמת בתיק דנן, כמו גם בתיק שצורף שבו הופקע שליש המאסר שהוטל עליה עקב התנהגות טובה בכלא.

13. ב"כ הנאשמת עתר לביהמ"ש להקל עם מרשתו ולנקוט כלפיה במידת הרחמים המרבית, וזאת בשל היותה צעירה לימים, בעלת נסיבות חיים קשות ביותר. לדבריו, מאז שנודתה ע"י משפחתה בגיל 12 - היא משוטטת ברחובות, צורכת סמים ועוסקת בזנות.

נוכח תנאי חייה כאמור, הידרדרותה הייתה אך טבעית, אך ב"כ הנאשמת גרס, כי שירות המבחן החמיר עמה יתר על המידה בעוד שהנאשמת הודתה בתיק דנן, והעבירה הומרה משוד בנסיבות מחמירות לעבירות הנמצאות בסמכותו של בימ"ש השלום.

ב"כ הנאשמת הפנה את ביהמ"ש לתמונתו של המתלונן – גבר עב-בשר וחסון לעומת הנאשמת שהינה ללא ספק חלשה ממנו, ועל כן לא יכלה לגבור עליו. בנוסף, ציין כי הודאתה של הנאשמת חסכה מהמתלונן אי-נעימות רבה במתן עדות. עוד לדבריו, המתלונן מסר שלוש גרסאות סותרות כדי להסתיר את מעשיו במקום.

14. מפסקי הדין אותם הציג ב"כ הנאשמת בפני ביהמ"ש עולה, כי כליאתו של טרנסגינדר הינה קשה מכליאת כל אדם אחר, וזאת נוכח הדרישה להחזקתו באגף הפרדה מחשש לפגיעה בו ע"י אסירים אחרים. הבדידות וחוסר היכולת לאפשר לו ליטול חלק בפעילויות המתנהלות בכלא – מקשות כפל כפליים. מהאמור לעיל עולה, כי שוני מהותי במינו של מבצע העבירה עשוי להצדיק שוני בענישה.

ראו: [ע"פ 5833/12](#), 6207/12, 6227/12 **פלונית, ישראל ג'ורנו ומיכאל גולובצק נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו, 12.9.13], שם ציין ביהמ"ש כי מדובר בנסיבה מיוחדת כאשר אחד הנאשמים נמצא בהליך לשינוי מין, ועל כן, לפי מדיניות שב"ס אמור אותו אסיר לרצות עונש המאסר בהפרדה מלאה. ביהמ"ש הקל בעונשו והפחית מעונש המאסר ל-10 חודשים במקום 15 חודשי מאסר.

15. הנאשמת ביקשה לשאת דברה, היא הביעה צערה על המעשים, והביעה תקווה כי לא תשוב לסורה. עוד הביעה רצון ל"טיפול כמו שהתחלתי אצל קצינת המבחן". דא עקא, שהנאשמת הביעה רצון ורבאלי בלבד לקבלת טיפול, ובפועל לא החלה כלל בהליך שיקומי כמפורט בתסקיר שירות המבחן.

16. הנאשמת מסרה לביהמ"ש מכתב (נ/1), ממנו עולה רצונה לחיות חיים המוגדרים על-ידה כ"חיים אמיתיים בלי שטויות". לטענתה, היא הבינה כי סמים, זנות ואלומות אינם דרך-חיים, והיא רוצה להשתנות ולשנות את חייה. לדבריה, היא אף החלה לעשות זאת, אלא שטענה זו אינה מתיישבת עם האמור בתסקיר שירות המבחן.

ה. דיון

17. עסקינן בנאשמת – טרנסגינדרית רווקה, שמגיל צעיר לא השתלבה בפנימייה אליה היא הועברה, והיא חיה בשולי החברה תוך שימוש בסמים ועיסוק בזנות.

אני תמימת דעים עם תיאורו של כב' השופט ד. רוזן את הנאשמת בת"פ 30428-03-12 שם הוטל עליה מאסר על-תנאי שהינו חב-הפעלה בתיק דנן :

**"תמונה קודרת ועגומה של צעירה המתבוססת במדמנת-סחי
בחצר האחורית של החברה הישראלית"**

18. במסגרת עיסוקה בזנות הנאשמת הסתבכה בביצוע עבירה דומה, בתיק קודם – ת"פ 6201-02-13 שצורף לתיק דנן. גם שם הלקוח שהסכים לקיים יחסי מין עם הנאשמת גילה ש"היא" ממין זכר, סירב לקיים עמה יחסי-מין ודרש את כספו בחזרה. בתגובה תקפה אותו הנאשמת וגרמה לו לחתכים באוזן שמאל שהצריכו תפירה.
אף בתיק שבפני תקפה הנאשמת את הלקוח שסירב לקיים עמה יחסי מין כשגילה את זהותה המינית, ושרטה אותו בפניו.

הנאשמת נוקטת איפוא באלימות כל אימת שהיא מסתבכת עם לקוח. ניסיונות שירות המבחן לשלבה בהוסטל של נשים שעסקו בעבר בזנות וחזרו לתפקוד תקין – לא צלחו.

19. בתיק אחר – ע"פ 3427/13 פאדי היב נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו, 31.7.13] בו הורשע נאשם במסגרת הסדר טיעון בגין תקיפה הגורמת חבלה של ממש בנסיבות מחמירות – הכאת המתלונן באפו על רקע סכסוך, ביהמ"ש העליון קבע:
**"נראה לנו שמיתחם העונש אשר נקבע ע"י ביהמ"ש המחוזי הנכבד –
הולם את העבירה בנסיבות שבהן נעברה".**
בית המשפט המחוזי שם קבע מיתחם ענישה של 6-12 חודשי מאסר בפועל.

20. בית המשפט העליון חזר והדגיש את החומרה הרבה שבעבירות אלימות, ועל הצורך למגר את תופעת האלימות הפושה בחברה הישראלית (עיינו: ע"פ 3863/09 מדינת ישראל נ' חסן [פורסם בנבו, 10.11.09] פסקה 21; ע"פ 3277-10 אגבריה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו, 2.2.11] פסקה 8; ע"פ 4173/07 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו, 16.8.07] פסקה 10).

בע"פ 7519/02 עלי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו, 19.9.02] השמיע ביהמ"ש ביקורת על קולת העונש שנגזר – 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות בנסיבות דומות, אך לא התערב בעונש כי לא היה ערעור מטעם המאשימה.

הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה

21. הנאשמת בחרה, לפתור סיטואציות לא נוחות לה בדרך של אלימות. המעשים פגעו בזכויות המתלוננים לשלמות גופם ולקניינם. הנזק הפיזי שנגרם ממעשיה היה מוגבל יחסית, אך היה בצידו גם נזק ממוני. כספו של המתלונן בתיק דנן לא הוחזר לו במלואו. לא רק שהפסול במעשים ברור לכל אדם, הנאשמת עצמה הורשעה בעבר בעבירות דומות ואף הוטלו עליה עונשי מאסר בגינן. מעשיה, על רקע הפסיקה שפורטה לעיל, מעמידים את מתחם הענישה הראוי, בגין כל אחד ממעשי הנאשמת על 10-24 חודשי מאסר בפועל.

22. ומכאן לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה.
כפי שצוין, בפסיקת בית המשפט העליון נקבע כי החזקת טרנסגינדר בתקופת מאסרו בהפרדה מאסירים אחרים, מהווה החמרה בענישתו, ולפיכך יש להקל במידה מסוימת את משך תקופת המאסר.
נסיבות חייה של הנאשמת אכן חריגות, ויש בכך כדי לשמש נסיבה מקילה. לעומת זאת, יש ליתן משקל לעברה הפלילי, שכן גם לאחר הרשעתה בהליך הנוכחי, שירות המבחן התרשם כי היא אינה נוטלת אחריות ממשית למעשיה.
אשר על כן נוכח כישלון ניסיונות קודמים לשיקומה שלא בתנאי מאסר, המליצה קצינת המבחן על הטלת עונש מאסר שיאפשר הכנתה לקראת שיקום עתידי.

עוד יוסף, כי הנאשמת לא הביעה כוונה להחזיר למתלונן את כספו, כנראה מחמת מצבה הכלכלי.

לאור כל האמור לעיל, אני סבורה שיש להטיל על הנאשמת עונש מאסר משמעותי בגין התיק דנן והתיק המצורף. ברם, נוכח הודייתה שייתרה את התייצבות המתלונן בתיק דנן והמתלונן בתיק המצורף – לא ימוצה עמה הדין.

23. לאור כל המקובץ לעיל, אני מטילה על הנאשמת העונשים כדלקמן:

(א) 20 חודשי מאסר החל מיום מעצרה בתאריך 10.07.2013 בניכוי ימי מעצרה בתיק שצורף – 78 ימים (מתאריך 30.01.2013 ועד 17.04.2013).

(ב) אני מפעילה את המאסר על-תנאי בן ששת החודשים שהוטל על הנאשמת בתי"פ [30428-03-12](https://www.nvo.co.il/30428-03-12) של ביהמ"ש המחוזי ת"א מתאריך 05.09.2012, וזאת באופן ש-3 חודשים יצטברו לעונש המאסר שהוטל בתיק דנן, ו-3 חודשים יחפפו לו.

סה"כ תרצה הנאשמת 23 חודשי מאסר החל מיום מעצרה בתאריך
10.07.2013 בניכוי 78 ימי מעצר.

(ג) 12 חודשי מאסר על-תנאי, והתנאי הוא שלא תעבור תוך 3 שנים מיום שחרורה ממאסר עבירה מהעבירות בהן הורשעה או עבירת אלימות או רכוש מסוג פשע.

(ד) בשל תקופת המאסר שהטלתי על הנאשמת, ונוכח מצבה הכלכלי – אינני מטילה עליה תשלום קנס או פיצוי למתלוננים.

הודע לנאשמת על זכותה לערער על גזר-הדין לביהמ"ש העליון תוך 45 ימים מהיום.

ניתן היום, 23 פברואר
2014, בנוכחות הצדדים.

יהודית אמסטרדם, שופטת

יהודית אמסטרדם 54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)