

עפ"ג 52234/08/17 - ינון שוקר, נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

23 נובמבר 2017

עפ"ג 52234-08-17 שוקר נ' מדינת ישראל

עפ"ג 21775-08-17 מדינת ישראל נ' שוקר

בפני הרכב כב' השופטים:

י. גריל, שופט בכיר [אב"ד]

ב. בר-זיו, שופטת

א. לוי, שופט

המערער בעפ"ג 52234-08-17, ינון שוקר,
המשיב בעפ"ג 21775-08-17: ע"י ב"כ עוה"ד ליאור בנימין ואח'
נגד
המשיבה בעפ"ג 52234-08-17, מדינת ישראל
המערערת בעפ"ג באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)
21775-08-17: ע"י ב"כ עוה"ד מ. הרטמן

פסק דין

א. בפנינו שני ערעורים שהדיון בהם אוחד על גזר דינו של בית משפט השלום בחדרה (כב' השופט משה גינות) ב-ת"פ 53296-08-16 מיום 4.7.17, לפיו נדון המערער ב-עפ"ג 52234-08-17 (להלן: "המערער") ל-8 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו, וכן הופעל בחופף מאסר מותנה בן 4 חודשים. בנוסף, הוטל על המערער עונש של מאסר מותנה, וכן חויב בפיצוי שני המתלוננים בסכום של 7,000 ₪.

ב. הנסיבות הצריכות לעניין הינן בתמצית אלה:

בכתב האישום המתוקן שהגישה המדינה כנגד המערער (יליד 1968) נטען, שבין תאריך 5.8.16 שעה 17:00 לתאריך 6.8.16 שעה 22:30, התפרץ המערער לדירה בזיכרון יעקב השייכת למתלוננים בכוונה לבצע גניבה, בכך שפתח את ההלחמה של הסורגים בחדר השינה של המתלוננים, עקר את הרשתות נגד היתושים, הרים את תריס חדר השינה, נעץ מקל כדי שהתריס לא יירד, ונכנס לבית המתלוננים כדי לבצע גניבה.

המערער חיפש בחפציהם של המתלוננים ושפך את תכולת הארון בחדר השינה, ובשלב מסוים נשא ונטל את התכשיטים המפורטים להלן כשהוא מתכוון לשלול אותם שלילת קבע מבעליהם:

1. טבעת אירוסין עשויה זהב.

2. שרשרת זהב עם תליון יהלום.

3. עגילי כסף.

עמוד 1

4. עגילי זהב עם פנינה ויהלום.
 5. טבעת נישואין עשויה מזהב לגבר.
 6. שרשרת זהב עם תליון "חי".
 7. תליון זהב עם שלושה לבבות.
 8. צמיד כסף עם שבר בסוגר.
 9. שרשרת זהב עם חרוזי כסף וצמיד תואם.
 10. שרשרת זהב עם תליון בצורת פרפר.
 11. שרשרת עם תליון לב מצופה זהב.
 12. שרשרת עם תליון בצורת S
 13. שרשרת כסף עם תליון מרובע משובץ באבן.
 14. שעון של חברת "פוסיל" בצבע כסף עם רצועת עור חומה.
 15. נרתיק כחול קטן המכיל 5 מטבעות.
 16. תיק איפור עם כיתוב בזהב.
 17. בושם Dior.
- לפי הערכת המתלונן שווי התכשיטים כ-15,000 ₪.

ג. בכתב האישום המתוקן ייחסה המדינה למערער עבירה של התפרצות למגורים בכוונה לבצע עבירה לפי סעיף 406(ב) של חוק העונשין, התשל"ז-1977.

ד. בישיבת בית משפט קמא מיום 6.10.16 כפר המערער בעובדות כתב האישום וטען, שכלל לא היה במקום, וכי לא הוא ביצע את ההתפרצות. באשר לראיית ה-D.N.A. שנמצאה בזירת העבירה, טען המערער, שהוא וחברתו היו בפרדס חנה, במקום שבו תורמים בגדים. המערער, כך נטען, הניח שם את מכנסיו, בהם היה כתם דם כתוצאה מכך שהמערער נפצע ברגלו. לטענת המערער, נראה שהפורץ לבש מכנסיים אלה.

נוכח כפירתו של המערער, נקבע התיק לשמיעת ההוכחות בפני בית משפט קמא ואלה נשמעו ביום 29.12.16,

שבה נשמעו ונחקרו שלושה עדי תביעה (כולל שני המתלוננים) והוגשו מוצגים שונים.

ה. בישיבה נוספת שהתקיימה ביום 21.2.17 ביקש המערער לחזור בו מן הכפירה, הודה בעובדות כתב האישום המתוקן והורשע לפי הודאתו.

ו. לבקשת הסנגור הורה בית משפט קמא על הזמנת תסקיר של שירות המבחן.

כעולה מעיון בתסקיר, שניתן ביום 4.6.17, סיים המערער 12 שנות לימוד בבית ספר מקצועי במגמת מכונאות רכב. במהלך שירותו הצבאי ערק מן השירות למספר חודשים, ובגין כך ריצה עונש מאסר בכלא צבאי. לאחר שחרורו מן השירות הצבאי התקשה המערער לשמור על יציבות תעסוקתית ועבד באופן לא רצוף בעבודת מזדמנות שונות, בעיקר באיסוף ברזל ומכירתו.

ז. המערער מסר לשירות המבחן, שלאורך שנים ניהל אורח חיים שולי ועברייני, וכך גם עולה מגיליון הרישום הפלילי שלו. מעורבותו של המערער בפלילים החלה בגיל 20 ולחובתו 6 הרשעות קודמות בתחום אלימות ורכוש. בהרשעתו משנת 2014 בגין עבירת רכוש שביצע בשנת 2012, נדון המערער ל-8 חודשי מאסר בפועל, תשלום פיצוי לשני נפגעי העבירה, ומאסר מותנה, שהינו בר-הפעלה בתיק הנוכחי.

ח. שירות המבחן מציין, שעוד בשנת 2014 הופנה המערער לשירות המבחן בגין ביצוע עבירות רכוש. באותו מקרה נמנע שירות המבחן מהמלצה טיפולית נוכח התרשמותו מקשייו של המערער בהתבוננות פנימית ביקורתית ביחס לעצמו.

כאמור כבר לעיל, נדון המערער בשנת 2014 ל-8 חודשי מאסר בפועל. בשיחתו עם שירות המבחן טען, כי שהייתו וחשיפתו לעבריינים במסגרת הכלא החריפה את מצבו ההתנהגותי, וכאשר שוחרר מן הכלא ללא גורמי שיקום, התקשה להפעיל שיקול דעת ולנגד דרכים נורמטיביות, ועל רקע זה הוא מסביר את ביצוע העבירה נשוא הדין.

ט. מן האמור בתסקיר עולה, שהמערער נוטל אחריות מלאה למעשים המיוחסים לו כמפורט בכתב האישום, ומבטא אמפתיה כלפי המתלוננים וכן חרטה ובושה בנוגע לביצוע העבירות. בין היתר צוין, שהעבירה בוצעה על רקע חוסר מעש וייאוש שחוזה המערער עקב מצבו הכלכלי הקשה בו היה נתון באותה עת, וכן משום שלטענתו לא ניתן לו סיוע שיקומי כדי שיוכל לקדם את עצמו.

י. בגין העבירה נשוא הדין כאן, שהה המערער בבית המעצר קישון מיום 21.8.16 עד 22.11.16, ולאחר מכן שוחרר למעצר בית מלא, עם איזוק אלקטרוני למשך 4 חודשים.

במהלך תקופת שהייתו באיזוק אלקטרוני היו למערער 8 פגישות עם עובדת סוציאלית לצורך ליווי ותמיכה בתנאים המגבילים. המערער, כך נמסר בתסקיר, הביע צער על כך שלא השתלב בשלב מוקדם יותר של חייו בהליך טיפולי שיקומי, שהיה בו כדי לסייע לו להימנע מביצוע העבירות. להערכת אותה עובדת סוציאלית, יש למערער מוטיבציה לשינוי בחייו והוא זקוק לגורמי תמיכה משמעותיים שילוו אותו לשם כך.

לא היו הפרות מצד המערער בתקופת שהייתו במעצר הבית (עם איזוק).

י"א. ביום 29.3.17 בהמלצת שירות המבחן ביטל בית המשפט את האיזוק האלקטרוני, הוקלו תנאי המעצר של המערער, והותר לו לצאת למקום עבודתו בפיקוח מעסיקו. באותה עת עלתה ההתרשמות, כי בשונה מן העבר יש למערער מוטיבציה ראשונית לשינוי בהתנהלותו, ושהימצאותו במסגרת תעסוקתית יציבה עשויה להפחית את הסיכון.

מאז 30.3.17 עובד המערער במסגרת של חמישה ימי עבודה בשבוע ובעל החברה, כך נמסר, מעונין בהמשך העסקתו.

י"ב. להערכת שירות המבחן, נוטה המערער להשתמש במנגנוני הגנה של השלכה, כפי שהדבר בא לידי ביטוי בעמדותיו המרחיקות מעצמו את האחריות למעורבותו בפלילים, כמו גם עמדתו הפסיבית באשר לתפיסתו שבעבר לא הוצע לו ליטול חלק בהליכי טיפול ו/או שיקום.

לצד זאת, התרשם שירות המבחן, שהמערער הצליח להתחבר לבעייתיות בהתנהלותו, דהיינו, שיש לו תחושת מיצוי מניהול אורח חיים שולי, וזאת על רקע גילו הנוכחי, הבנתו שהוא נושא במחירים בגין התנהגותו, ובכלל זה תקופת המאסר הקודמת שריצה והליך מעצר ממושך בגין העבירה הנוכחית נשוא הדיון.

שוב מצוין שירות המבחן, שבעיתוי הנוכחי נראה שלמערער מוטיבציה גבוהה לשינוי משמעותי בחייו, ומחויבותו כלפי משפחתו ומעסיקו מהווים גורמים מדרבנים לשמירה על מצבו התקין.

י"ג. לדעת שירות המבחן, מבטא המערער כיום רצון כן ואמתי לעריכת שינוי. הערכת שירות המבחן תואמת להערכה שניתנה על ידי העובדת הסוציאלית במסגרת האיזוק האלקטרוני. שירות המבחן מצוין, כי הוא מזהה אצל המערער נחיצות ונזקקות טיפוליות לצד מוטיבציה ונכונות מצדו להשתלב בקשר טיפולי, מה שעשוי להוביל להפחתת הסיכון להישנות התנהגות בעייתית מצד המערער בעתיד.

י"ד. שירות המבחן סבור, שיש חשיבות במינוף ההליך השיקומי באמצעות ההליך הפלילי הנוכחי. מכאן ההמלצה להטיל על המערער צו מבחן למשך שנה, במסגרתו ישתלב בתהליך שיקומי במערך הטיפולי בשירות המבחן, מה שיאפשר למערער המשך הכרה בקיומם וזיהוים של דפוסים בעייתיים באישיותו ובהתנהלותו.

שירות המבחן מודע לעברו הפלילי של המערער, אך סבור כי בולטת יכולתו כיום לזהות את הבעייתיות

בהתנהגותו, וניכרת התייחסות בוגרת וכנה באשר לנזקקות טיפולית ורצון להיטיב את דרכיו ולערוך שינוי בחייו. הטלת עונש מאסר לריצוי בפועל, כמו גם הטלת מאסר לריצוי על דרך עבודות שירות, יש בהם כדי לטמון בחובם סיכון ממשי עבור המערער לחזרה לאורח החיים השולי בו היה מעורה שכן כיום משקיע המערער מאמצים לבסס אורח חיים תקין.

ט"ו. מכאן המלצת שירות המבחן להאריך את עונש המאסר המותנה העומד ותלוי נגדו ולהטיל עליו צו מבחן למשך שנה, ולרבות מאסר מותנה וחיוב בתשלום פיצוי כספי למתלוננים.

עד כאן באשר לדבריו של שירות המבחן בתסקירו.

ט"ז. מעיון בגיליון ההרשעות הקודמות עולה, כי הרשעתו הראשונה של המערער הייתה בשנת 1989 בגין עבירה שביצע בשנת 1988 (בהיותו כבן 20), וזאת בגין עבירות של היזק לרכוש במזיד, הסגת גבול פלילית, איומים ותקיפה הגורמת חבלה ממש, והוטל עליו קנס.

חלפו כשנתיים, ובשנת 1991 הורשע המערער בגין עבירת פריצה לבניין וביצוע גניבה שביצע באותה שנה ונדון אז לקנס ומאסר מותנה.

מספר שנים לאחר מכן, בשנת 1998, נדון המערער בגין 8 עבירות של החזקת נכס חשוד כגנוב, שאותן ביצע בשנת 1996 ונדון למאסר מותנה וקנס.

חלפו כארבע שנים, ובשנת 2002 נדון המערער בגין עבירות שביצע בשנים 2001-2002: הפרת הוראה חוקית, התפרצות למגורים לביצוע עבירה, וגניבה. הפעם נדון המערער ל-6 חודשי מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות, מאסר מותנה, קנס ופיצוי למתלוננת.

חלפו שנתיים נוספות, ובשנת 2004 נדון המערער בבית משפט השלום בקרית שמונה בגין 14 עבירות רכוש שבוצעו במהלך שנת 2000: התפרצות למקום מגורים לבצע עבירה, כניסה למגורים לבצע עבירה, החזקת מכשירי פריצה, וקבלת נכסים שהושגו בפשע. הוטל על המערער מאסר מותנה בן 12 חודשים וכן תשלום פיצוי למתלוננת.

מאז אותה הרשעה חלפו כ-10 שנים וביום 30.12.14 הורשע המערער בגין עבירת התפרצות למגורים לפי סעיף 406(ב) של חוק העונשין, בגין עבירה שביצע בשנת 2012, ונדון ל-8 חודשי מאסר בפועל, מאסר מותנה, ותשלום פיצוי לשני נפגעי עבירה.

ערעור על גזר הדין שהגיש המערער לבית משפט זה - נדחה.

י"ז. עד כאן באשר לנסיבות המקרה, תסקיר שירות המבחן, וההרשעות מגיליון הרישום הפלילי.

ביום 7.6.17, לאחר שהתיק הועבר מכב' השופטת טל תדמור זמיר (שעברה לבית משפט אחר) לכב' השופט מ. גינות, ולאחר שהמערער הודה בעובדות כתב האישום המתוקן והורשע, נשמעו שני עדי הגנה בפני בית משפט קמא, ובהם מר מנחם אופיר, שהוא בעל בית מלאכה המייצר מערכות ישיבה ועוסק בריפוד, ונכון למועד עדותו העסיק את המערער מזה 4 חודשים, וטען שהתנהגות המערער תקינה והוא חביב על כל הצוות.

י"ח. ב"כ המדינה בטיעונה לעונש, עמדה בפני בית משפט קמא על חומרת העבירה שביצע המערער שפרץ לדירת המתלוננים, וגנב תכשיטים יקרי ערך, אותם מעריכים המתלוננים ב-15,000 ₪. ב"כ המדינה טענה למתחם ענישה שנע בין 12 עד 24 חודשי מאסר בפועל והוסיפה, שאת עונשו של המערער יש להעמיד על הרף העליון של מתחם הענישה, בשים לב לפגיעה באינטרס של הציבור, חומרת העבירה שביצעה היה מתוכנן, הנזק שנגרם, ועברו הפלילי המכביד של המערער, ולרבות העובדה שהמערער לא הפיק לקח מן הענישה שהוטלה עליו בעבר.

באשר למאסר המותנה התלוי ועומד כנגד המערער, ביקשה ב"כ המדינה להורות על הפעלתו במצטבר (יצוין שבטיעון לעונש בפני בית משפט קמא נטען, שיש להפעיל את המאסר המותנה בן ארבעת החודשים, בעוד שהמאסר המותנה התלוי ועומד כנגד המערער לגבי עבירת רכוש מסוג פשע הינו בן 6 חודשים, ולכך נתייחס בהמשך). כן ביקשה ב"כ המדינה להטיל על המערער מאסר מותנה, ולחייבו לפצות את המתלוננים בסכום של 15,000 ₪.

י"ט. הסנגור טען לעומת זאת בפני בית משפט קמא, שלמעשה ריצה המערער, בעברו עד כה, מאסר אחד בן שמונה חודשים, שהוטל עליו בגין עבירה שביצע לפני כ-5 שנים בשנת 2012, ואילו שאר העבירות בעברו של המערער הינן מלפני 20-30 שנה ואין להתייחס לאותן עבירות כמהוות עבר פלילי מכביד, שהרי כיום המערער מתקרב לגיל 50, ואנשים משתנים.

עוד טען הסנגור, שהמערער עבר גירושין קשים ולו שתי בנות בוגרות, האחת שירתה שירות קרבי, והאחרת נהגת אמבולנס. למערער הורים מבוגרים. האב למעלה מ-90, האם בת למעלה מ-80, ולמרות שלמערער אחים ואחיות רבים הרי הוא הבן המסייע להוריו.

כ. עוד הדגיש הסנגור, שבחמש השנים האחרונות שמאז 2012 לא נפתח כנגד המערער תיק פלילי. המערער שהה עקב האירוע נשוא הדין כ-3 חודשים במעצר ממש, וכן למעלה מ-4 חודשים במעצר על דרך איזוק אלקטרוני ואין להתעלם מכך.

עוד הפנה הסנגור להמלצות המופיעות בתסקיר שירות המבחן וביקש לאמץ המלצות אלה.

כ"א. הסנגור הוסיף, שהמערער הודה בעובדות כתב האישום המתוקן וקיבל את המלצת בית משפט קמא

שלא להמשיך בניהול ההוכחות, ובהודאתו חסך המערער שמיעה של 25 עדים נוספים, נטל אחריות למעשיו והביע חרטה. המערער אף הביע נכונות לפצות את המתלוננים.

לטעמו של הסגור, השינוי ששירות המבחן התרשם ממנו הוא שינוי מהותי שחל במערער, שגם לא הפר את התנאים המגבילים שהיה נתון בהם. הטלת עונש מאסר לריצוי בפועל, כך טען הסגור, תחזיר את המערער אחורנית, ובכך תיהרס כל עבודת השיקום שבוצעה כשכיום לנגד עינינו המלצה טיפולית חד-משמעית של שירות המבחן, וקצינת המבחן ציינה מפורשות שאם יוטל על המערער עונש מאסר בפועל או עונש מאסר לריצוי בעבודת שירות יש סיכון שהדבר יחזיר את המערער לאחור. עוד יש להביא בחשבון, כך ציין הסגור, שגם מעסיקו של המערער העיד שהוא מעונין להמשיך להעסיקו ומרוצה ממנו.

כ"ב. הסגור עתר שלא להפעיל את המאסר המותנה התלוי ועומד כנגד המערער, ובמקום זאת להאריכו, וכן להטיל על המערער צו מבחן וחיוב בפיצוי המתלוננים.

הסגור הפנה את בית משפט קמא לפסיקה העוסקת בנאשמים להם היה עבר מכביד ומאסרים מותנים ארוכים תלויים ועומדים כנגדם, ושירות המבחן סבר, שיש מקום לאפקט שיקומי, ואכן בתי המשפט האריכו את המאסר המותנה שהיה תלוי ועומד כנגד אותם נאשמים וזאת כדי לאפשר את שיקומם.

הסגור טען, תוך הפנייה לפסיקת בית המשפט העליון, שאם יאמץ בית המשפט את המלצת שירות המבחן, ישמש המאסר המותנה כחרב תלויה ועומדת מעל ראשו של המערער, המתלוננים יזכו לפיצוי, והמערער עצמו יהא נתון בפיקוח שירות המבחן, וישתלב בכל הליך טיפולי כפי שיידרש.

כ"ג. המערער עצמו פנה לבית משפט קמא וטען, שהוא מצוי כיום בנתיב חדש, והוא חש הקלה. לדבריו, לא ניתנה לו אף פעם הזדמנות, וכיום הכל השתנה. עוד הוסיף, שלאחר שהשתחרר ממאסרו הקודם מצא עצמו בחוסר מעש וכתוצאה מכך חלה ההתדרדרות במצבו, ואילו כיום יש לו עבודה, שהוא מרוצה ממנה, ומבקש ליתן לו הזדמנות, כך שיוכל להשתלב בטיפול. לדברי המערער, הוא השתנה, הוא דואג לאביו הישיש הזקוק לסייעוד, הוא מוכן גם להתנצל בפני המתלוננים ולפצות אותם, ולנוכח כל אלה הוא מבקש לתת לו "צ'אנס".

כ"ד. בגזר דינו מיום 4.7.17 ציין בית משפט קמא, כי עבירת ההתפרצות לדירת מגורים פוגעת פגיעה של ממש בתחושת הביטחון של קרבן העבירה וסביבתו, גורמת לו צער ועוגמת נפש, ופוגעת בפרטיותו. מעובדות כתב האישום, כך ציין בית משפט קמא, ניתן להסיק כי מדובר בפעולה אקראית שביצע המערער כדי להשיג כסף קל.

בית משפט קמא סבר, כי מתחם הענישה ההולם בגין העבירה המיוחסת למערער הינה בין 12 חודשי מאסר בפועל לבין 24 חודשי מאסר בפועל, וכן מאסר מותנה, קנס ופיצוי.

עוד הפנה בית משפט קמא לעברו הפלילי המכביד של המערער, כעולה מגיליון הרישום הפלילי. בין יתר דבריו

ציין בית משפט קמא: "התחושה היא שרק עונש מאסר ארוך ומרתיע יגן על החברה מפני המשך מעלליו של הנאשם ומפגיעתו באנשים תמי לב, חפים מפשע, בשגרת חייהם" (פסקה 11 של גזר הדין).

כ"ה. בהמשך דבריו הפנה בית משפט קמא לעקרון ההלימה העומד בבסיס תיקון 113 של חוק העונשין, אך הוסיף שבסעיף 40ד' של חוק העונשין נקבעה אפשרות לסטות ממתחם הענישה ומעקרון הגמול וההלימה וזאת מטעמי שיקום. אולם, כך הוסיף וציין בית משפט קמא, על מנת שתהא אפשרות לחרוג ממתחם הענישה, מכוח סעיף 40ד' של חוק העונשין, חייבים להתקיים שני תנאי סף חלופיים אפשריים: או שהנאשם כבר "השתקם", או "שיש סיכוי של ממש שישתקם", ואין די בשאיפות בעלמא.

כ"ו. בענייננו ציין בית משפט קמא, שעקרון ההלימה כשהוא עומד בפני עצמו, מחייב את בית המשפט להרחיק את המערער מן החברה כדי להגן על החברה, ועל המערער מפני עצמו, ולו לזמן קצוב מפני מסוכנותו.

בית משפט קמא סבר, כי במקרה שבפנינו לא ניתן לסטות לקולא ממתחם הענישה הואיל וההליך השיקומי טרם התחיל, וזולת התבטאותו המילולית לא הוכיח המערער כי החל הליך טיפולי-שיקומי.

עם זאת, הביא בית משפט קמא בחשבון לזכות המערער את הודאתו, את נסיבות חייו הלא פשוטות, את שלושת חודשי המעצר, ולאחר מכן את ארבעת חודשי מעצר הבית המלא עם איזוק אלקטרוני.

כ"ז. לחובת המערער הביא בית משפט קמא בחשבון את 6 ההרשעות הקודמות שלו בעבירות הרכוש והאלימות, ואת המאסר המותנה בן ארבעת החודשים (כך כתב בית משפט קמא) שהיה תלוי ועומד כנגד המערער, ולא הרתיעו מלשוב לסורו, ובמעשיו אלה הוכיח המערער את אופיו העברייני, וכן הראה שאין מורא החוק עליו, ויש חשש ממשי שיחזור ויבצע עבירות, ולכן החמרה בעונשו והרחקתו מן הציבור נדרשות כדי להגן על שלום הציבור.

כ"ח. באשר לבקשתו של הסנגור, כי בית המשפט יורה על הארכת המאסר המותנה התלוי ועומד כנגד המערער, ציין בית משפט קמא, כי המערער טרם החל לעבור הליך טיפול שיקומי ולמעט התבטאותו המילולית וכן עבודתו מזה כשלושה חודשים (נכון למועד גזר הדין) במקום עבודה מסודר, אין אינדיקציה לכך שהמערער עבר הליך שיקומי.

לכן, לא ראה בית משפט קמא לנכון, להאריך את המאסר המותנה אלא הורה על הפעלתו בחופף לעונש המאסר בפועל המוטל על המערער בגין המקרה הנוכחי. בהתאם לכך הוטלו על המערער העונשים שציינו לעיל בפתח דברינו.

כ"ט. הן המערער והן המדינה ממאנים להשלים עם גזר דינו של בית משפט קמא.

בערעורה (עפ"ג 21775-08-17) הפנתה המדינה לחומרתן של עבירות הרכוש ובפרט עבירות ההתפרצות ולענישה המחמירה שנקבעה לגבי עבירות אלה בפסיקתו של בית המשפט העליון. עוד ציינה המדינה, כי בעוד שבית משפט קמא קבע, כי מתחם הענישה הראוי הוא במקרה זה 12-24 חודשי מאסר, ושאינן מקום לפסוק לפי הרף התחתון של המתחם, הרי למרות קביעה זו חרג בית משפט קמא מן המתחם וגזר על המערער 8 חודשי מאסר בלבד.

לטענת המדינה לא הייתה כל הצדקה לחרוג מן המתחם מטעמי שיקום, זאת לאחר שבית משפט קמא קבע, שהמערער טרם עבר הליך שיקומי (פסקה 17 של גזר הדין). דהיינו, למרות שבית משפט קמא לא השתכנע שהמערער החל הליך שיקומי, סטה בית משפט קמא מן המתחם מטעמי שיקום.

ל. מוסיפה המדינה בערעורה, שהמלצת שירות המבחן להימנע ממאסר בפועל, ואף ממאסר לריצוי בעבודות שירות, לאדם שנמצא מזה 25 שנה במעגל העבריינות, היא המלצה תמוהה שאינה מתחשבת באינטרס הציבורי.

לא היה מקום לדעת המדינה להקל עם המערער מה גם שמדובר בהתפרצות שכללה השקעת מאמץ רב מצד המערער לחדור אל הדירה, דהיינו, לפתוח את ההלחמה של הסורגים, לעקור את הרשתות, להרים את התריס, ולנעוץ מקל שימנע מן התריס לרדת.

עוד מציינת המדינה, שהמהלך ההתפרצות גנב המערער תכשיטים רבים כפי שפורט בכתב האישום. המתלוננים אף העידו אודות התכשיטים שנגנבו מהם, דבר לא הוחזר להם, אין להם ביטוח, ולדבריהם שווי התכשיטים שנגנבו 15,000 ₪. המתלוננים גם העידו על "הבלאגן" וההרס בדירתם. המדינה מוסיפה, שהיה על בית משפט קמא להתחשב בעוגמת הנפש של המתלוננים, שאף נאלצו להעיד בבית המשפט, ולכן יש לפסוק לזכותם את מלוא הפיצוי בגין הרכוש שנגנב והנזק לדירה, בעוד שבית משפט קמא הסתפק בפיצוי בגובה מחצית הנזק שנגרם בלבד.

ל"א. כמו כן פירטה המדינה בערעורה את עברו הפלילי של המערער, והוסיפה, שלמרות שבעברו ריצה המערער 8 חודשי מאסר בפועל לא מנע ממנו הדבר לחזור ולבצע את עבירת ההתפרצות נשוא הדין ולכן לא היה מקום להקל עליו ולהסתפק בענישה של 8 חודשי מאסר בפועל.

ל"ב. בנוסף ציינה המדינה בערעורה, כי שגה בית משפט קמא בכך שהפעיל מאסר מותנה בן 4 חודשים בלבד, ולא בן 6 חודשים. אמנם, ב"כ המדינה בפני בית משפט קמא, שגה משביקש בטעות להפעיל מאסר מותנה בן 4 חודשים, בעוד שהיה על המדינה לבקש את הפעלת המאסר המותנה בן ששת החודשים. יובהר: בגזר הדין הקודם ב-ת"פ 3380-08-12 של בית משפט השלום בחדרה נגזרו על המערער שני עונשי מאסר על-תנאי: האחד בן 4 חודשים לגבי עבירת רכוש מסוג עוון, והשני בן 6 חודשים לגבי עבירת רכוש מסוג פשע.

עבירת ההתפרצות בה הוא הורשע התיק הנוכחי היא עבירה מסוג פשע, ולכן היה על בית משפט קמא להפעיל

את המאסר המותנה בן ששת החודשים.

בעת הקראת גזר הדין, הפנה ב"כ המדינה את תשומת לבו של בית משפט קמא לכך, שהמאסר המותנה התלוי ועומד כנגד המערער הוא בן 6 חודשים. בהחלטתו מיום 5.7.17 נעתר בית משפט קמא לבקשת ב"כ המדינה לתקן את הפרוטוקול מיום 4.7.17 וציין, כי אכן במהלך שימוע גזר הדין ביקש ב"כ המדינה לתקן את הטעות שנפלה בהפעלת המאסר המותנה, אך בית משפט קמא מציין, שהוא הפנה את תשומת לב ב"כ המדינה לכך, שבטיעון לעונש בקשת המדינה הייתה להפעיל עונש מאסר מותנה בן 4 חודשים, ולפיכך לא תיקן בית משפט קמא את ההוראה בגזר דינו לפיה ארבעת חודשי המאסר המותנה מופעלים בחופף.

ל"ג. טוענת המדינה בערעורה, שגם אם שגה ב"כ המדינה בטיעונו לעונש, משביקש להפעיל את המאסר המותנה בן 4 החודשים, חובה הייתה על בית משפט קמא לבדוק את גזר הדין, שהוא בעצמו נתן בזמנו, ולהפעיל את המאסר המותנה הנכון, שהוא בענייננו 6 חודשים.

טענה נוספת של המדינה היא ששגה בית משפט קמא, משהפעיל את המאסר המותנה בחופף למאסר שהטיל, וזאת בניגוד לסעיף 58 של חוק העונשין הקובע שהמאסר המותנה ירוצה במצטבר לתקופת המאסר.

ל"ד. נוכח כל אלה עתרה המדינה בערעורה כי בית משפט זה יטיל על המערער מאסר ברף הגבוה של מתחם הענישה, יפעיל את ששת חודשי המאסר המותנה במצטבר, ויקבע כי סכום הפיצוי יהא בגובה הרכוש שנגנב והנזק לדירה.

ל"ה. המערער מטעמו הגיש אף הוא את ערעורו (עפ"ג 52234-08-17) כשטענותיו בתמצית הן אלה:

1. המערער נטל את ההזדמנות האחרונה שניתנה לו ונרתם לראשונה בחייו להליך טיפולי מול שירות המבחן זאת בנוסף לקשר החיובי מול העובדת הסוציאלית מטעם יחידת הפיקוח האלקטרוני שהעבירה חוות דעת חיובית לשירות המבחן, ושירות המבחן עצמו המליץ במספר דיוני מעצר על הקלות בתנאי המעצר.
2. המערער מצא מקום עבודה לראשונה בחייו, והחל לעבוד כשכיר אצל מעסיקו, והוא מתמיד בביצוע העבודה לשביעות רצון מעבידו שהעיד בפני בית משפט קמא, זאת בנוסף לעדות של עד אופי נוסף שהתרשם אף הוא מן השינוי שחל במערער.
3. המערער בחר להודות בעובדות כתב האישום המתוקן, ביטא אמפתיה למתלוננים, וציין, כי הוא מוכן לפצות אותם. טיעון זה מתיישב עם נשיאה באחריות מלאה. המערער אף מבקש, שהפיצוי שנקבע יועבר במלואו ובתשלום אחד למתלוננים מתוך כספי הפיקדון שהמערער הפקיד בתיק

4. ההרשעות הקודמות שלחובת המערער הן הרשעות ישנות, רובן לפני שני עשורים, והרשעה אחרונה בגין עבירה שבוצעה לפני כ-5 שנים, דהיינו, עבירת רכוש שבה הוטל על המערער עונש מאסר מותנה שהוא בר-הפעלה כיום.
5. המערער ריצה בהרשעתו האחרונה מאסר בפועל בן 8 חודשים שהיה המאסר היחיד שריצה בעברו, ואולם, אז לא השכיל המערער להשתתף בהליך טיפולי, ולא שיתף פעולה עם שירות המבחן כפי שהוא עושה כיום. לא נפתחו תיקי מב"ד חדשים כנגד המערער, והתיק נשוא הערעור הוא בבחינת אירוע יחיד שבו נהג המערער בחוסר שיקול דעת, ברגע של אקט פזיז, נטול מחשבה מוקדמת, ובגינו הוא משלם את המחיר, שהרי הוא שהה במעצר בן 3 חודשים מאחורי סורג ובריח, ולאחר מכן 4 חודשים נוספים באיזוק ובפיקוח אלקטרוני.
6. המערער הוא אמנם בן למשפחה ברוכת ילדים אך למעשה הוא היחיד אשר סועד את הוריו הקשישים.
7. יש לזקוף לזכות המערער את הודאתו בעובדות כתב האישום המתוקן. מדובר, כך לטענת הסנגור, בהתפרצות שאינה מתוחכמת, ללא כלי פריצה מיוחדים. אין המדובר בתכנון קפדני ושימוש באמצעים טכניים, ולא בהיקף נרחב, אלא במעשה של אדם יחיד שפעל בחוסר שיקול דעת.
8. לטענת המערער, היה על בית המשפט להתייחס לעבירה, נוכח מכלול הנסיבות הנ"ל, כעבירה המצויה ברף הנמוך ביותר של מתחם הענישה, כך שניתן היה להגן על האינטרס הציבורי גם ללא הטלת עונש מאסר ממשי (מעבר לתקופת המעצר) ולהסתפק בהארכת המאסר המותנה התלוי ועומד, או לכל היותר להטיל עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות.
8. הודאתו של המערער בעובדות כתב האישום המתוקן חסכה מזמנו של בית המשפט ומהעדת שאר עדי התביעה.
9. אין המדובר רק במוטיבציה של המערער כלפי העתיד אלא מדובר בשינוי ממשי שכבר חל באורח חייו של המערער, תוך שמירה על יציבות תעסוקתית, גילוי אמפתיה למתלוננים, ולכן החזרתו לריצוי עונש מאסר מאחורי סורג ובריח עלולה לפגוע בתהליך השיקומי ובהתקדמותו החיובית.

10. המערער מבקש כי יוזמן לגביו תסקיר משלים מטעם שירות המבחן וזאת נוכח חלוף הזמן, ושמירתו על הרצף התעסוקתי, כך שתסקיר זה נדרש לבחינת ושקילת מכלול הנתונים.

נטען בנימוקי הערעור, שבית משפט קמא הטיל על המערער עונש מאסר בפועל למרות ההמלצה החיובית שניתנה על ידי שירות המבחן.

מכאן עתירתו של המערער להאריך את המאסר המותנה, או לחלופין, להפנותו לממונה על עבודות שירות כדי לאפשר את ריצוי יתרת העונש על דרך עבודת שירות, הואיל ויש לשקול בחיוב את העדפת הפן השיקומי, בשים לב להוראת סעיף 40ד' של חוק העונשין.

11. המערער חוזר ומדגיש, כי חל מהפך ממשי בגישתו ובהתנהגותו החל מנטילת אחריות ואמפתיה כלפי המתלוננים, וכלה בגילוי הבנה וזיהוי הבעייתיות שבמעשיו, ובכלל זה מציאת מקום עבודה ושמירה על מסגרת תעסוקתית רצופה במשך מספר חודשים עד כה.

לטענת המערער, עולה מתוך תסקירו המפורט של שירות המבחן שאין המדובר רק במוטיבציה ראשונית אלא בשינוי דפוס חיים ממשי בפועל. מסקנתו זו של שירות המבחן משתלבת עם המלצות העובדת הסוציאלית שביחידת האיזוק האלקטרוני.

12. המערער חוזר ומדגיש, כי קצינת המבחן ציינה "ברחל בתך הקטנה" שהטלת עונש מאסר ממשי עלולה להחזירו לאורח חיים שולי, וטומנת בחובה סיכון ממשי עבורו, מה גם שקצינת המבחן התרשמה מן החרטה הכנה של המערער, והאמפתיה שהוא מגלה כלפי המתלוננים, ומרצונו הממשי לפצותם.

מוסיף המערער, שקצינת המבחן אינה מוצאת אלמנט של דפוסי התנהגות בעייתיים אצל המערער והיא אף מתארת שכיום אין אצל המערער כל נורמות עברייניות.

13. לדעת המערער, יש משקל רב לתסקירו של שירות המבחן שהוא הגוף המקצועי המשמש ככלי בידיו של בית המשפט. גוף זה בחר להמליץ בפני בית המשפט לנקוט בפן שיקומי שישרת את האינטרס הציבורי הרחב מחד גיסא, ויתחשב במגבלות ובנסיבות האישיות המיוחדות של המערער, מאידך גיסא.

הענישה, כפי שמציע שירות המבחן, מתחשבת באינטרס הציבורי והאישי, באופן מאוזן, תוך פיקוח ממושך של שירות המבחן. לטעמו של המערער, יש צורך בטעמים ונימוקים מיוחדים וחריגים כבדי משקל בגינם יש לסטות מהמלצות חיוביות של שירות המבחן, שהוא הגוף המקצועי האמון על בחינת אופיו ונסיבותיו של נאשם, ובמיוחד נוכח תיקון 113 של חוק העונשין בו ניתן מעמד הבכורה לאינטרס השיקומי על פני שיקולי הגמול.

14. לטענת המערער, שגה בית משפט קמא משלא האריך את המאסר המותנה שהרי מדובר בהרשעות ישנות שעליהן כבר שילם המערער את חובו לחברה.

נטען בערעור, שגזר הדין שניתן על ידי בית משפט קמא מוריד לטמיון את כל ההליך בו נטל המערער חלק פעיל במסגרת שירות המבחן, ומחזיר את המערער לאחור והורס את העמל שהושקע והרצון לערוך שינוי של ממש, כפי שנעשה עד כה, ובכך נפגע למעשה האינטרס הציבורי.

15. המערער מדגיש, שלפי סעיף 40ד'(א) של חוק העונשין רשאי בית המשפט, מקום בו קיים סיכוי של ממש לשיקום הנאשם, לחרוג לקולא ממתחם הענישה הנהוג ולהעמיד את הנאשם בצו מבחן, כפי שהומלץ במקרה זה, ולכן התוצאה אליה הגיע בית משפט קמא יש בה, לכאורה, מסר שגוי כאילו רכיב השיקום אינו נמנה עוד בין שיקולי הענישה שהותוו בפסיקתו של בית המשפט העליון.

לטענת המערער, לא העניק בית משפט קמא משקל לחסכון הרב בזמן השיפוטי עקב הודאתו של המערער בעובדות כתב האישום המתוקן.

16. מצוין המערער, שבין אם היה על בית משפט קמא להפעיל את המאסר המותנה בן ארבעת החודשים, או את המאסר המותנה בן ששת החודשים, הרי בכל מקרה סבר בית משפט קמא, שניתן לחפוף את עונש המאסר במותנה במלואו, ולכן אין נפקא מינה אם המדובר בארבעה חודשי מאסר על תנאי להפעלה או על ששה חודשי מאסר על תנאי להפעלה.

17. המערער מפרט בהודעת הערעור, ומפנה למספר פסקי דין בהם אושרה הארכת תנאים בני-הפעלה, וכן הייתה חריגה לקולא בענישה עצמה, כשמדובר היה בנאשמים בעלי עבר פלילי שהורשעו בעבירות דומות, וזאת נוכח קבלת המלצות חיוביות לגביהם, לרבות הליך שיקומי בו החלו, או כשהנאשם היה מצוי באבו של התהליך, העדיפו בתי משפט שונים את הפן השיקומי-טיפולי.

18. באשר לגובה הפיצוי שהטיל בית משפט קמא נטען בערעור, כי מדובר בסכום התואם יחסית למקובל בהליך פלילי ובמסגרת תיקים דומים בבית משפט השלום, וזאת כשגובה הפיצוי אינו מוכח בחשבוניות, אלא מבוסס על הערכה בלבד, כפי שצוין מפורשות בכתב האישום המתוקן.

19. נטען בערעור, שבית משפט קמא לא נימק בגזר דינו את המרכיבים והשיקולים להטלת רכיב המאסר בהקשר וביחס לתקופת המעצר בפיקוח איזוק אלקטרוני, ולא נתן דעתו לאפשרות ניכור תקופה זו מתקופת המאסר שהוטלה על המערער.

בסיכום הדברים חוזר המערער ומבקש להפנותו לקבלת תסקיר שירות מבחן עדכני ומשלים, וכן עותר הוא לביטול רכיב המאסר בפועל.

לו. בדיון שהתקיים בפנינו ביום 26.10.17 חזרה ב"כ המדינה על נימוקי הערעור והדגישה, שנגנב רכוש רב מדירת המתלוננים בשווי מוערך של כ-15,000 ₪, שלא הוחזר לבעליו. לטעמה, עונש המאסר שהוטל על המערער בבית משפט קמא מקל עד מאוד ואינו משקף את חומרת המעשים ואת עברו הפלילי המכביד של המערער.

אמנם, מתחם הענישה שקבע בית משפט קמא הוא ראוי, אך אין נימוק או הסבר לכך שבית משפט קמא ראה לנכון לחרוג בצורה ניכרת ממתחם הענישה שהוא עצמו קבע כשבתיק כלל לא הובאו, לטענת ב"כ המדינה, כל טעמי שיקום, אין המלצה טיפולית, ואף לא תחילת הליך טיפולי, ובנוסף לכל אלה חפף בית משפט קמא את המאסר המותנה בשלמותו לעונש המאסר המקל ממילא, בשעה שלא היה כל טעם מיוחד שיצדיק לעשות זאת.

ל"ז. בהתייחס לטענת המערער כי הרשעותיו הקודמות הן הרשעות ישנות מציינת ב"כ המדינה, שהמערער השתחרר ממאסרו האחרון בחודש ינואר 2016, ובתוך כ-8 חודשים ביצע את עבירת ההתפרצות נשוא הדיון כאן.

ל"ח. מוסיפה ב"כ המדינה, כי המערער הודה בעובדות כתב האישום המתוקן בפברואר 2017, אך למעשה מאז לא החל בשום הליך טיפולי, לא פרטי, ולא בפני שירות המבחן, ונוכח העבירה שביצע ועברו המכביד לא ניתן להסתפק בתקווה בעלמא שמדובר במי ששינה או ישנה את דרכיו, כשהדברים אינם מבוססים, ויש צורך בנתונים הרבה יותר משמעותיים שאינם קיימים בתיק זה, מה שגם שהודאתו של המערער באה רק לאחר שהמתלוננים כבר העידו בבית המשפט.

לטענת ב"כ המדינה, אין המדובר בתחילתו של שיקום, אלא במוטיבציה מילולית שאין מאחוריה דבר. גם בגזר הדין הקודם, שבו הוטל על המערער המאסר המותנה העומד כיום להפעלה, הועלו מטעם המערער אותן ההתבטאויות בדבר רצון לשיקום ובקשה להקלה.

ל"ט. לעניין הפעלת המאסר המותנה מציינת ב"כ המדינה, שהיה מקום להפעיל את המאסר המותנה בן ששת החודשים המתייחס לעבירת רכוש מסוג פשע, וב"כ המדינה שהופיע בזמנו בפני בית משפט קמא ציין זאת בפני בית משפט קמא בטרם זה קם מכיסאו, ובמעמד מתן גזר הדין, ולכן היה על בית משפט קמא לתקן את השגגה שנפלה.

גם בעניין סכום הפיצוי שהוטל על המערער טענה ב"כ המדינה, שאין זה משקף את הנזק האמתי שנגרם.

מ. הסנגור טען בפנינו, שיש לדחות את ערעור המדינה והפנה לכל האמור בתסקיר שירות המבחן, שהתבסס, בין היתר, גם על הערכת העובדת הסוציאלית מן התקופה בה היה המערער נתון באיזוק אלקטרוני.

כן הדגיש הסנגור, ששירות המבחן הוא גורם מקצועי מוסמך שתסקיריו והערכותיו עומדים לנגד עיניו של בית המשפט בבואו לגזור את הדין.

מ"א. גם בפנינו חזר הסנגור על כך, שהרשעותיו הקודמות של המערער הן רובן ככולן ישנות, זולת ההרשעה משנת 2012, והדגיש את העובדה, שהמערער נוטל אחריות מלאה, מביע צער וחרטה, מוכן להשתקם, ולמעשה השינוי כבר חל בו, נוכח העבודה שבה הוא ממשיך לעבוד עד היום לשביעות רצון הממונים עליו שהעידו כעדי אופי. כן הגיש הסנגור לעיונו תלושי שכר של המערער לחודשים מאי עד ספטמבר 2017.

יש מצד המערער נחישות רבה לשיקום ולכן קבע שירות המבחן, שהשתלבותו והשתתפותו של המערער בקשר טיפולי במסגרת שירות המבחן עשויה להוביל להפחתת הסיכון להישנות התנהגות בעייתית מצדו בעתיד.

עוד הצביע הסנגור על המלצתו החד משמעית של שירות המבחן שלא להטיל עונש מאסר על המערער וציין, שהמערער לא הפר את התנאים המגבילים שהוטלו עליו בזמנו. כן חזר והדגיש הסנגור, ששירות המבחן המליץ להאריך את עונש המאסר המותנה התלוי ועומד כנגד המערער.

מ"ב. בתשובה לטענת המדינה, לפיה למעשה לא השתלב המערער בכל טיפול שיקומי למרות הזמן שחלף, טען הסנגור, שהמערער עמד בקשר עם קצינת המבחן עד לדיון, אך נאמר לו שלא ניתן לשלב אותו כיום בשום קבוצה הואיל ולא היה מקום עד הפגרה.

עוד טען הסנגור, כי אין בפנינו שאלה האם מעוניין המערער להשתקם, שכן רואים את השיקום הלכה למעשה ובפועל, ולטעמו יש מקום להורות על הזמנת תסקיר משלים.

בנוסף ציין הסנגור, שיש מצד המערער חרטה מלאה וכוונה לשלם את הפיצוי למתלוננים, והמערער מוכן שהפיקדון שהפקיד בבית משפט זה במסגרת עמ"ת 46744-11-16 ישולם במזומן למתלוננים.

הסנגור גם הפנה לפסיקה אשר תומכת בטענתו בכל הנוגע למתן משקל ראוי לשיקולי השיקום.

מ"ג. עוד טען הסנגור, שגזר הדין של בית משפט קמא מתבסס על תסקיר שירות המבחן ועל נסיבותיו האישיות של המערער, שבהן למעשה ראה בית משפט קמא סיבה לחרוג לקולא ממתחם הענישה.

באשר לעונש המאסר המותנה ציין הסנגור, שאין המדובר במאסר מותנה חב-הפעלה אלא בר-הפעלה, ובית משפט קמא שקל למעשה את מכלול השיקולים והחליט בסופו של דבר להפעיל את עונש המאסר בחופף,

ומעבר לכך ראה לנכון לחרוג לקולא ממתחם הענישה.

לטעמו של הסנגור, נוכח האמור בתסקיר, ובהתחשב בהליך השיקומי, ניתן היה לשקול אף את הפניית המערער לממונה על עבודות השירות.

כמו כן טוען הסנגור, כי ראוי למנוע את החזרתו של המערער לכלא מאחורי סורג ובריח, שהרי שם לא יקבל המערער אפשרות שיקומית ממשית, כפי שיקבל במסגרת שירות המבחן, וכל זאת גם בהיבט של העבודה בה הוא מועסק כיום.

מ"ד. כמו כן חזר והדגיש הסנגור את התקופה הארוכה שבה היה נתון המערער במעצר (לרבות האיזוק האלקטרוני), הודאתו בעובדות כתב האישום המתוקן, החיסכון בזמן שיפוטי, נטילת האחריות, רצונו הכן לפצות את המתלוננים במזומן, ותסקירו החיובי של שירות המבחן. לאור כל אלה ניתן, לטעמו של הסנגור, לשקול הטלת עונש מאסר לריצוי על דרך עבודות שירות על המערער, ולחלופין, להורות על הארכת המאסר המותנה.

הסנגור אף הפנה אותנו לפסיקה רלוונטית לתמיכה בטיעונו.

עד כאן תמצית טענותיו של הסנגור.

מ"ה. לאחר שנתנו דעתנו לעובדות כתב האישום המתוקן לפיהן הורשע המערער, לגיליון ההרשעות הקודמות, לתסקיר שירות המבחן, לטיעוניהם לעונש של ב"כ הצדדים בפני בית משפט קמא, לגזר דינו של בית משפט קמא, להודעות הערעור של המערער מחד גיסא, ושל המדינה מאידך גיסא, לטיעוניהם המפורטים של ב"כ שני הצדדים בישיבה שהתקיימה בפנינו ביום 26.10.17, ולפסיקה הרלוונטית, מסקנתנו היא שערעור המדינה בדין יסודו, ואילו את ערעורו של המערער יש לדחות.

מ"ו. כפי שבצדק ציין בית משפט קמא בגזר דינו, העבירה בה הורשע המערער חמורה היא. המערער ביצע את הפריצה תוך השקעת מאמצים כשהוא **פותח את ההלחמה** של הסורגים בחדר השינה של המתלוננים, עוקר את הרשתות נגד היתושים, מרים את תריס חדר השינה, נועץ מקל כדי שהתריס לא יירד, ונכנס לבית המתלוננים כדי לבצע גניבה.

המערער גנב פריטים רבים של תכשיטים מן הדירה, כמפורט בכתב האישום המתוקן, כשלפי הערכת המתלוננים הרכוש שנגנב מוערך בכ-15,000 ₪. מעבר לנזק הכלכלי יש כמובן להביא בחשבון את עגמת הנפש שנגרמה למתלוננים וההרגשה הרעה עקב חדירתו המאסיבית והגסה של אדם זר לפרטיותם.

כאילו אין די בכך, הרי חפצי הערך שנגנבו לא נתפסו ולא הוחזרו.

מ"ז. לא בכדי קבע המחוקק, שהעבירה לפי סעיף 406(ב) של חוק העונשין היא עבירה מסוג פשע, והעונש שבצדה הועמד על תקופת מאסר של עד שבע שנים.

פסיקת בית המשפט העליון מתייחסת אף היא בחומרה רבה לעבירה של פריצה וגניבה מבתים. עיינו בדברי כב' השופט ח' מלצר ב-ע"פ 7453/08 **מדינת ישראל נ' ואזנה**, בפסקה 8 (31.12.2008):

"לגישתי, כינוי עבירות של פריצה וגניבה מבתים, רק כ"עבירות נגד הרכוש" (כפי שמקובל לקרוא לעבירות מסוג זה), הינה הגדרה מוטעית. זאת מאחר שפריצה לביתו של אדם, טומנת בחובה לעיתים קרובות לא רק נזק כלכלי רב, אלא גם צער ועוגמת הנפש הנגרמים לקרבנות של עבירות אלה. הנה כי כן, אין מדובר בעבירות נגד רכוש גרידא, אלא בעבירות המפרות את פרטיותו של האדם בצורה הגבוהה ביותר. זאת ועוד הגדרת עבירות אלו כ"עבירות רכוש", נותנת תחושה מצמצמת וקונוטציה שגויה - לסובבים, באשר למהות העבירות שהתבצעו, הפוגעות במהות המתמצית באמירה: "ביתו של האדם - מבצרו". ברגע שביתו של אדם נפרץ, תחושת חוסר אוניס וחוסר ביטחון ממלאת את ליבו. הנה כי כן, הפריצה אינה רק לבית - מבחינה פיזית, אלא בעיקרה חדירה לתוך התא האישי-משפחתי השמור ביותר של האדם.

נזקים אלו עולים לפרקי בחומרתם אף על עצם אובדן הרכוש בשווי כזה או אחר."

מ"ח. בסוגיה זו כתב כב' השופט (בדימוס) ס' ג'ובראן ב-רע"פ 10551/09 **יורובסקי נ' מדינת ישראל** (7.1.2010):

"בית משפט זה חזר והזהיר והתריע פעמים רבות, כי תינקט גישה מחמירה בענישה על עבירות רכוש בכלל ועל עבירות ההתפרצות לבתים בפרט, גישה אשר תציב הגנה משמעותית ויעילה יותר לביטחונם של אזרחים תמימים, ואשר תעניק את המשקל הראוי גם למחיר הנפשי והצער שמוסבים להם בשל החדירה לפרטיותם (ראו רע"פ 1708/08 לוי נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 21.2.2008); ע"פ 7453/08 **מדינת ישראל נ' אואזנה (לא פורסם, 31.12.2008))."**

מ"ט. לא למותר להדגיש את הסיכון הטמון לא אחת בעבירות התפרצות לבתים שעלולה להתדרדר לאירוע אלים בין הפורץ לבין הבעלים או המחזיק שהפורץ חדר לביתו, ואחת היא אם התרחש האירוע בחשכת הליל או לאור יום. אף כאשר הדירה ריקה אין להתעלם מן הסיכון שהבעלים או המחזיק ישוּבו לביתם וייתקלו בפורץ, ואזי יתפתח עימות אלים שסופו מי ישרנו.

ועיינו: ע"פ 6002/15 **אבו סרייה נ' מדינת ישראל**, פסקה 14, ניתן ביום 9.3.16; ע"פ 8894/12 **חושיה נ' מדינת ישראל**, פסקה י', ניתן ביום 6.2.14; ע"פ 4815/13 **מדינת ישראל נ' אלעוקבי**, פסקה 13, ניתן ביום 1.1.14; ע"פ 3297/10 **וולקוב נ' מדינת ישראל**, פסקה 8, ניתן ביום 24.5.12.

נ. על כל האמור לעיל יש להוסיף את עברו הפלילי המכביד של המערער. הסנגור בטיעונו ניסה לגמד את עברו הפלילי המכביד של המערער בטענה כי מדובר בהרשעות ישנות מן העבר הרחוק, זולת ההרשעה הקודמת האחרונה בגין עבירת רכוש משנת 2012.

אנו דוחים את טענתו זו של הסנגור.

מעיון בגיליון הרישום הפלילי עולה, כי המערער חוזר ומבצע עבירות מאז שנת 1988. עד לעבירה נשוא הדין הצטברו לחובתו של המערער 6 הרשעות קודמות הכוללות בסה"כ **15** עבירות של התפרצות.

נ"א. בגין הרשעתו הקודמת האחרונה מיום 30.12.14 (בגין עבירת התפרצות מיום 31.7.12) נדון המערער ל-8 חודשי מאסר בפועל, סיים לרצות את עונשו ביום 10.1.16, ולא חלפו אלא שבעה חודשים בלבד וכבר חזר המערער וביצע את עבירת ההתפרצות נשוא הדין כאן.

על גזר הדין שניתן בגין הרשעתו הקודמת הנ"ל מיום 30.12.14 (שהייתה כאמור בגין עבירת התפרצות) הגיש המערער ערעור לבית משפט זה שנדון בעפ"ג 29350-02-15.

מעיון בפסק דינו של בית משפט זה מיום 30.4.15, בערעורו הנ"ל של המערער, עולה, שלפחות חלק מן הטענות שהועלו בפנינו מטעם המערער בערעורו הנוכחי, הועלו אף כשנדון בגין הרשעתו הקודמת.

בכלל זה נטען גם אז, שאת הפריצה ביצע המערער על רקע המצוקה הכלכלית בה היה שרוי, בעטייה לא יכול היה לרכוש ציוד לבית ספר לבנותיו, וכן מחמת שיקול דעתו הלקוי.

כמו כן נטען, שמאז שוחרר ממעצר הבית המלא, חזר המערער למעגל העבודה, ולא ביצע כל עבירה, הוא מבין את ההשלכות החמורות של מעשיו, נטל אחריות, והודה (פסקה י"ד בפסק הדין שבעפ"ג 29350-02-15). בהמשך נטען, כי המערער חזר למוטב, השתקם, ויש ליתן לו הזדמנות שכן הוא נטש את העולם העברייני.

עוד ובנוסף, בעקבות הרשעתו הקודמת הביע המערער בפני בית משפט קמא את צערו וציון, כי הוא יודע שטעה, ביקש שתינתן לו הזדמנות להוכיח את עצמו, והביע נכונות להתנצל בפני המתלוננים (פסקה י"ח של פסה"ד בערעור).

גם אז נטען, כהיום, שהחזרת המערער לסביבה עבריינית, ללא מציאת עבודה ואפשרות תעסוקה תחזיר את המערער לסביבה עבריינית, וכי המערער עשה מאמצים כבירים לנטוש את העולם העברייני (עיינו גם בפסקה כ"ז של פסק הדין שבערעור).

הנה כי כן, נראה ש"אין חדש תחת השמש". העבירות שמבצע המערער חוזרות על עצמן, וכך גם הטענות שהוא מעלה לאחר שביצע את הפריצה, על מנת לעורר את רחמי בית המשפט כדי לזכות בהקלה בדין.

נ"ב. לא נוכל אלא להצטרף בהסכמה לדבריו של בית משפט קמא בפסקה 15 לגזר דינו:

"במעשיו האמורים הוכיח הנאשם את אופיו העברייני, והראה כי אין מוראו של החוק עליו, כי יש חשש ממשי לכך שהוא יחזור ויבצע עבירות, וכי החמרה בעונשו והרחקתו מהציבור נדרשות כדי להגן על שלום הציבור".

את מתחם הענישה העמיד בית משפט קמא, כאמור כבר לעיל, על תקופה שנעה בין 12 חודשי מאסר בפועל לבין 24 חודשי מאסר בפועל, ובנוסף מאסר מותנה, קנס ופיצוי במקרים המתאימים.

נ"ג. למרות דבריו הנחרצים של בית משפט קמא, וקביעתו שקיים חשש ממשי שהמערער יחזור ויבצע עבירות, וכי התנהלותו מוכיחה שאין מורא החוק עליו, חרג בית משפט קמא לקולא ממתחם הענישה והסתפק בגזירת 8 חודשי מאסר בפועל בלבד. את עונש המאסר המותנה (אליו עוד נתייחס בהמשך) הורה בית משפט קמא להפעיל בחופף, כך שבסה"כ על המערער לרצות 8 חודשי מאסר בפועל.

נ"ד. למסקנתו זו של בית משפט קמא אין בידינו להצטרף.

בית משפט קמא הביא בחשבון לזכות המערער את הודאתו בעובדות כתב האישום המתוקן, ואולם, נזכור שהודאתו זו של המערער באה רק לאחר שנשמעה עדותם של שלושה עדי תביעה, ובהם גם שני המתלוננים, דהיינו, ההודאה לא חסכה משני המתלוננים להגיע לבית המשפט ולמסור עדותם מעל דוכן העדים. כזכור חפצי הערך שנגנבו לא נתפסו, וממילא לא הוחזרו למתלוננים.

נ"ה. הסנגור המלומד, שעשה כל שביכולתו כדי לשכנענו להקל עם המערער, חזר והדגיש בטיעונו שבכתב ובעל-פה, את תסקירו החיובי של שירות המבחן מיום 4.6.17, ובו ההמלצה שלא ייגזר על המערער, לא עונש מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח, ולא על דרך עבודות שירות, וזאת על מנת שהמערער לא ייחשף לסיכון של חזרה לאורח חיים השולי בו היה מעורה, וכן המלצה להאריך את עונש המאסר המותנה התלוי ועומד כנגד המערער.

ואולם, **אין** בידינו לקבל במקרה זה את המלצתו של שירות המבחן, ואף לא ראינו מקום להורות בנסיבות העניין על הזמנת תסקיר משלים, מה גם שלא חל שינוי בנתונים שהיו רלוונטיים ממועד הכנת התסקיר (4.6.17) ועד מועד הדיון בפנינו (26.10.17), והצדדים אף הוסיפו והביאו בפנינו את התמונה המלאה בעניינו של המערער.

נ"ו. בבואנו לבחון ולשקול את עמדת שירות המבחן כפי שבאה לידי ביטוי בתסקיר, נזכור את דברי כב' הנשיא (בדימוס) מ' שמגר, ע"פ 344/81 **מדינת ישראל נ' שחר סגל**, פ"ד ל"ה (4) 313, 318 (1981):

"שיקוליו של שירות המבחן למבוגרים אינם חופפים בהכרח את שיקוליו של בית המשפט, וזאת, בין היתר, מאחר שהוא אינו מופקד על הראיה הכוללת, הבוחנת גם את אלמנט ההרתעה הכללי ונתונים כיוצאה באלה. לכן, אין לבוא בטרוניה אל שירות המבחן, אם הוא נותן דעתו בעיקר לאינטרס האישי של הנאשם, ואף מוכן להציע הצעות לשיקום, המעוגנות, לעתים, בהערכה ובהתרשמות, ותו לא. השירות רואה את עיקר מעיינו במיצוי של היבט מוגדר של הנתונים הנאספים לקראת ההכרעה השיפוטית, ובית המשפט הוא שיוצר את האיזון הנאות בין הנתונים השונים ומופקד על ראייתו של השלם להבדיל מן הקטע או המקוטע, מכאן כי אל הדברים העולים מן התסקיר מצטרפים, בדרך כלל, נתונים רלוואנטיים נוספים, המשמשים יסוד לשיקוליו של בית המשפט, כגון מהות העבירה, הלקחים לגבי האיש ומעשיו, כפי שהם מתגבשים בראייתו של בית המשפט, ועוד" (ההדגשה שלנו).

כמו כן נותנים אנו את דעתנו לדברי כב' השופט א' שהם ברע"פ 4719/13 צוקרן נ' מדינת ישראל, בפסקה 7 (20.8.2013):

"חרף מעמדו המיוחד של שירות המבחן "כידו הארוכה של בית המשפט", אינו מחויב לקבל את המלצת שירות המבחן (ראו: בש"פ 7999/12 ג'רבי נ' מדינת ישראל (2.12.2012); בש"פ 7873/12 פלוני נ' מדינת ישראל (20.11.2012); בש"פ 7848/10 פלוני נ' מדינת ישראל (2.11.2010)...". (ההדגשה שלנו).

נ"ז. יתר על כן, אף בית משפט קמא קבע (ובצדק) בפסקה 14 של גזר דינו:

"במקרה שבפני לא ניתן לסטות לקולא ממתחם הענישה שכן טרם החל בהליך שיקומי ומלבד התבטאות מילולית לא הוכיח כי החל לעבור הליך טיפולי שיקומי".

נ"ח. לא נעלם מעיינו שהמערער עובד מאז הוסר ממנו האיזוק האלקטרוני (30.3.17), ואף הוגשו בפנינו תלושי שכר, נכון לספטמבר 2017. מעסיקו של המערער ציין בפני בית משפט קמא את שביעות רצונו מעבודתו.

ואולם, כאמור כבר לעיל, המערער לא הוכיח שבכלל החל לעבור הליך טיפולי שיקומי.

על מנת שבית משפט י שקול לחרוג לקולא ממתחם הענישה, לפי סעיף 40ד' של תיקון 113 לחוק העונשין, על המערער להצביע על קיומו של פוטנציאל שיקומי גבוה.

בוודאי שדברים אלה נכונים בעניינו של המערער אשר מבצע מעשי עבירה חוזרים ונשנים מזה כ-25 שנה, וביודענו שעונש מאסר בפועל אותו כבר ריצה בעבר לא הרתיעו, וכשבעה חודשים לאחר שחרורו מן המאסר הנ"ל, ביצע את העבירה נשוא הדיון כאן. אף עונש מאסר מותנה התלוי ועומד כנגדו לא הרתיע את המערער.

עמוד 20

נ"ט. במקרה שבפנינו שוכנע בית משפט קמא, כי מדובר ב"מוטיבציה מילולית". בכך לא די. בצדק ציינה ב"כ המדינה בטיעונה בפנינו, שהמערער חזר בו מכפירתו והורשע לפי הודאתו עוד ביום 21.2.17. מאז, ועד מתן גזר הדין (4.7.17), ואף נכון להיום, למרות התקופה הלא קצרה שחלפה, לא החל המערער, לא בהליך טיפולי במסגרת שירות המבחן, ולא במסגרת פרטית, ואף הרכוש שנגנב לא הוחזר, הוא שאמרנו: מדובר במוטיבציה מילולית.

ס. אנו מפנים בהקשר זה לדבריו של כב' השופט א' שהם ברע"פ 7683/13 פרלמן נ' מדינת ישראל, בפיסקה 10 (23.2.14):

"ככל שהדבר נוגע לאפשרות החריגה ממתחם העונש ההולם, משיקולי שיקום. בהתאם לסעיף 40ד לתיקון 113, בית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם, אם מצא כי "הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם", וכפי שנקבע, לא אחת, יש להצביע על פוטנציאל שיקומי גבוה (ע"פ 1903/13 עיאשה נ' מדינת ישראל (14.7.2013)). על קיומו של פוטנציאל זה, ניתן ללמוד, בין היתר, מעברו של הנאשם; משיתוף הפעולה שלו עם רשויות החוק ועם שירות המבחן; ומקיומה של תמיכה והתגייסות משפחתית לצידו של הנאשם."

וכן דברי כב' השופט א' שהם ברע"פ 7681/13 יוסף דקה נ' מדינת ישראל, בפיסקה 5 (21.1.2014):

"לטענתו של המבקש שגו הערכאות הקודמות כאשר לא פעלו לפי הוראותיו של סעיף 40ד(א) לחוק העונשין, ולא קבעו כי יש לסטות לקולא ממתחם הענישה שנקבע. לא מצאתי כל ממש בטענה זו. ראשית, יש לחזור ולהזכיר, כי הסעיף המדובר נוקט בלשון "רשאי", המותרת בידי בית המשפט הדין במקרה, את מלוא שיקול הדעת אם לחרוג לקולא מהמתחם שנקבע, או שמא להיוותר בתחומו. שנית, תנאי מוקדם להפעלת שיקול דעת זה, כרוך בקביעת בית המשפט "כי הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם".

ובהמשך:

"אם נחזור לענייננו, נגלה על נקלה כי המבקש לא השתלב בתהליך שיקומי מהותי, ולפחות לא בתהליך כזה המצדיק חריגה ממתחם הענישה. המבקש עצמו ביצע את העבירות בהן הורשע, בעת שהיה נתון, לדבריו, בטיפול, דבר המשליך, ככל הנראה, על סיכווי הצלחתו של התהליך השיקומי שבו הוא מבקש לקחת חלק כעת. לפיכך, אינני סבור כי, בנסיבות העניין, הייתה הצדקה כלשהי לחריגה לקולא ממתחם הענישה שנקבע בעניינו של המבקש, ולא מצאתי כי נפל פגם בהחלטותיהן של הערכאות הקודמות לעניין זה" (ההדגשה שלנו).

ס"א. נוכח כל האמור לעיל, איננו סבורים שהיה מקום לחרוג לקולא בענייננו, ממתחם הענישה אותו העמיד

בית משפט קמא על תקופה של 12-24 חודשי מאסר בפועל, אך למרות זאת גזר בית משפט קמא על המערער בסופו של דבר 8 חודשי מאסר בפועל בלבד.

ס"ב. גם באשר למאסר המותנה שעל חפיפתו הורה בית משפט קמא אין בידינו להסכים. תחילה נציין, שבגזר הדין מיום 30.12.14, ת"פ 3380-08-12 של בית משפט השלום בחדרה, נגזרו על המערער, בנוסף למאסר בפועל, 4 חודשי מאסר על-תנאי, למקרה והמערער יבצע עבירת רכוש מסוג עוון, ו-6 חודשי מאסר על-תנאי למקרה ויעבור עבירת רכוש מסוג פשע.

אכן, מתוך שגגה, ביקש ב"כ המדינה בטיעונו בפני בית משפט קמא, כי יופעל המאסר המותנה בן ארבעת החודשים, אך כבר במועד שימוע גזר הדין, פנה ב"כ המדינה לבית משפט קמא וציין, שנוכח הרשעת המערער בעבירת פריצה למגורים (פשע), יש להפעיל את המאסר המותנה בן 6 החודשים. לטעמנו, טענתה זו של המדינה בדין יסודה שהרי הדבר עולה בבירור מתוך הרשעתו הקודמת של המערער, ועל נתון עובדתי זה לא יכולה להיות מחלוקת.

ס"ג. איננו סבורים שהיה מקום להורות על הפעלת המאסר המותנה בחופף למאסר בפועל שהטיל בית משפט קמא על המערער. סעיף 58 של חוק העונשין קובע, שמי שהוטל עליו עונש מאסר בשל עבירה נוספת יישא את שתי תקופות המאסר בזו אחר זו, אלא אם ציווה בית המשפט שהרשיעו בשל העבירה הנוספת, מטעמים שיירשמו, שהתקופות כולן או מקצתן, תהיינה חופפות.

במקרה שבפנינו, איננו סבורים, שקיימים טעמים שיהא בהם כדי להצדיק את חפיפת התקופות, הן בשים לב לחומרת מעשה העבירה שביצע המערער, הן בשים לב לכך שהרכוש לא הוחזר לבעליו, הן נוכח ההלכה הפסוקה המחמירה בסוג זה של עבירות, והן נוכח עברו הפלילי המכביד של המערער, המצביע בעליל על כך שאין מורא החוק עליו, ושהמאסר בפועל אותו ריצה, וכן המאסר המותנה שהיה תלוי ועומד כנגד, לא הרתיעוהו מלחזור ולבצע עבירות.

מכאן, שיש להורות כי ששת חודשי המאסר המותנה התלויים ועומדים כנגד המערער ירוצו במצטבר.

ס"ד. נוסף, שבנסיבות העניין שבפנינו, ונוכח הטעמים שפירטנו לעיל, אף אין הצדקה להורות על הארכת 6 חודשי המאסר המותנה. הארכת המאסר המותנה אפשרית לפי סעיף 56 של חוק העונשין, מטעמים שיירשמו, אם שוכנע בית המשפט שאין זה צודק להפעיל את המאסר על-תנאי, ובלבד שבית המשפט שהרשיע את הנאשם בעבירה הנוספת לא הטיל עליו מאסר.

בענייננו, התנאים שפורטו בסעיף 56 הנ"ל של חוק העונשין אינם מתקיימים כלל. בית משפט קמא הטיל על המערער עונש מאסר בפועל, ועונש זה הוא העונש הראוי והמתחייב בנסיבות העניין. לכן, לא ניתן להורות על הארכת המאסר המותנה, ומה גם שאין טעם כלשהו שיצדיק את הארכתו, אדרבא, ראוי בנסיבותיו של המערער להורות על הפעלת המאסר המותנה, ובמצטבר.

ס"ה. הסנגור הצביע בטיעונו על פסיקה בה ניאותו בתי המשפט להסתפק בענישה מקלה (6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות) אף בעבירות התפרצות, גם כאשר מדובר היה בהתפרצות העולה בחומרתה על זו שבפנינו, אך כידוע, ובשים לב לתורת הענישה האינדיווידואלית, יש לדון בכל מקרה ומקרה לפי נסיבותיו של המעשה, ולפי בנסיבותיו של מבצע העבירה.

אין להקיש גזרה שווה בין הפסיקה עליה מצביע הסנגור לבין המקרה שבפנינו.

ס"ו. בעפ"ג (מחוזי חיפה) 55303-03-17 **מוסא דארי נ' מדינת ישראל** (17.5.17) הקל בית המשפט המחוזי עם המערער, שם, למרות חומרת העבירות בהן הורשע, והפחית את ענשו מ-12 חודשי מאסר בפועל ל-6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, ולרבות העמדתו בפיקוח שירות המבחן, אלא שבאותו מקרה היה המערער כבן 18 וחודש במועד ביצוע העבירות, משמע, על גבול הקטינות, ונטול כל עבר פלילי, ולכן אין ללמוד בעניינו לעניינו.

ס"ז. בעפ"ג (מחוזי חיפה) 31064-08-13 **מדינת ישראל נ' שרית יחיאלוב** (9.1.14) הוחלט, ברוב דעות, לדחות את ערעור המדינה על קולת העונש בעבירות רכוש שביצעה המשיבה, כשבאותו מקרה הייתה המשיבה כבת 22 במועד ביצוע העבירות, ועד לאותו אירוע טרם ריצתה עונש מאסר ממשי, וזאת במובחן מעניינו של המערער.

ס"ח. ב-עפ"ג (מחוזי חיפה) 12145-12-12 **לסרי ווקנין נ' מדינת ישראל** (9.5.13) הקל בית המשפט המחוזי בעונשם של המערערים, שם, אשר הורשעו בגין ביצוע התפרצות (בתחכום) והסתפק בעונש של 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות. באותו מקרה היה אחד המערערים כבן 21, חייל בשירות סדיר, והאחר כבן 27, שניהם לא ריצו בעברם עונש מאסר ממשי (זולת עונש מחבוש שריצה הנאשם, שם, בגין היותו עריק). גם כאן לא ניתן להשוות את עברו הפלילי של המערער לנסיבותיהם של המערערים בפסק דין זה שאליו הפנה הסנגור.

ס"ט. עולה מן האמור לעיל, שאין מקום להשוואה בין הפסיקה עליה הצביע הסנגור לבין המקרה בפנינו בו עולה מגיליון הרישום הפלילי שהמערער חוזר ומבצע עבירות מן הסוג בו הורשע מזה כ-25 שנה, ואת עבירת הפריצה למגורים, נשוא הדיון כאן, ביצע כ-7 חודשים בלבד לאחר ששוחרר ממאסרו בגין ההרשעה הקודמת (בעבירת פריצה למגורים).

ע. אנו סבורים, כי היה מקום לגזור על המערער בגין העבירה נשוא הדיון כאן **לכל הפחות** את הרף התחתון של מתחם הענישה שהציב בית משפט קמא, דהיינו, 12 חודשי מאסר בפועל, ולהורות על הפעלת עונש המאסר המותנה בן 6 החודשים במצטבר.

ואולם, בהביאנו בחשבון את הנסיבות לקולא שפירט בית משפט קמא בגזר דינו, ובכלל זה, בין היתר, את נסיבות

חיו הלא פשוטות, הודאתו (אם כי רק לאחר שהמתלוננים כבר מסרו את עדותם), 3 חודשי מעצרו, 4 חודשי מעצר הבית המלא באיזוק אלקטרוני, והתסקיר החיובי של שירות המבחן, ובהתחשב בכך שאין זו דרכה של ערכאת הערעור למצות את הדין עם הנאשם כשמתקבל ערעור המדינה על קולת העונש, החלטנו להותיר בעינם את שמונת חודשי המאסר בפועל שגזר בית משפט קמא על המערער, ולהסתפק בהפעלת 6 חודשי המאסר המותנה שהוטלו על המערער ב-ת"פ 3380-08-12 של בית משפט השלום בחדרה, במצטבר, כך שבסה"כ ירצה המערער **14** חודשי מאסר בפועל (בניכוי ימי מעצרו מיום 21.8.16 עד 22.11.16).

ע"א. עונשי המאסר על-תנאי שקבע בית משפט קמא נותרים בעינם, כמו גם חיובו של המערער בפיצוי המתלוננים בסכום של 7,000 ₪, כפי שקבע בית משפט קמא בגזר דינו, לאחר שהחלטנו שאין מקום להתערבותנו בשיעורו של הפיצוי.

מתוך הפיקדון של 10,000 ₪ שהפקיד המערער בבית משפט זה (תיק עמ"ת 46744-11-16), תעביר **מזכירות בית המשפט**, בהתאם להצעת המערער בסעיף 9 להודעת הערעור שלו, את הסכום של 7,000 ₪ לידי המתלוננים בהתאם לפרטים שתמסור פמ"ח למזכירות בית המשפט.

יתרת הפיקדון בסך 3,000 ₪ תוחזר לידי המערער **לאחר** שיתקבל אישור בכתב שהמערער התייצב לריצוי מאסרו.

ע"ב. לפיכך, מתקבל ערעור המדינה (עפ"ג 21775-08-17) כמצוין לעיל, בעוד שאת ערעורו של המערער (עפ"ג 52234-08-17) אנו דוחים.

המערער יתייצב למאסרו בבית המעצר קישון ביום **17.12.17** עד השעה 10:00 בבקר, או על-פי החלטת שב"ס, כשברשותו תעודת זהות או דרכון.

על המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שב"ס, טלפונים: 08-9797377, 08-9787336.

כפי שקבענו לעיל, הסכום של 7,000 ₪ יועבר **על ידי מזכירות בית המשפט** מתוך הפיקדון שהפקיד המערער בבית משפט זה, בתיק עמ"ת 46744-11-16, לידי המתלוננים לפי פרטים שתמסור פמ"ח למזכירות בית המשפט.

המזכירות תמציא את העתק פסק הדין לשב"ס.

ניתן היום, ה' כסלו תשע"ח, 23 נובמבר 2017, במעמד הנוכחים.

עמוד 24

י' גריל, שופט בכיר
[אב"ד]

ב' בר-זיו, שופטת

א' לוי, שופט