

עפ"ג 56589/10/13 - מדינת ישראל נגד מ' מ' ב' א'

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
לפני: כבוד השופט יעקב צבן, סגן נשיא
כבוד השופט רפי כרמל
כבוד השופטת רבקה פרידמן-פלדמן
המערערת מדינת ישראל
נגד
המשיבה מ' מ' ב' א'

פסק דין

לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט השלום בירושלים (כב' הש' שמואל הרבסט), בת.פ. 19039-03-13, מיום 12.9.13.

1. המשיבה הורשעה, על יסוד הודאתה בכתב האישום, בעבירות של התפרצות למקום מגורים, לפי סעיף 406(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק") ותקיפה, לפי סעיף 379 לחוק. כן הורשעה המשיבה, על יסוד הודאתה בכתב אישום בתיק המצורף ת.פ. 44121-04-12, בעבירה של גניבה, לפי סעיף 384 לחוק.

בגין עבירות אלו, נגזרו על המשיבה עונש של מאסר בפועל לתקופה של 12 חודשים (בניכוי ימי מעצרה), עונש של מאסר על תנאי בן 8 חודשים למשך 3 שנים ממועד שחרורה וכן הועמדה המשיבה בצו פיקוח למשך שנה ממועד שחרורה. בד בבד, הופעל עונש מאסר על תנאי בן 12 חודשים שעמד כנגד המשיבה בת.פ. 17992-02-10 וכן עונש מאסר על תנאי זהה שעמד כנגדה בת.פ. 2680-10-08, שניהם הופעלו בחופף לעונש המאסר שהוטל על המשיבה בגזר הדין. בסופו של יום, הושתו על המשיבה 12 חודשי מאסר מאחורי סורג ובריא.

2. על פי העובדות בכתבי האישום, ביום 27.4.12, בשעות הבוקר, ניסתה המשיבה לגנוב תיק שהיה תלוי על עגלת הסופר בחנות שופרסל בחיפה, השייך לקשישה ילידת 1927, אשר הכיל סך של 1,000 ש"ח. המשיבה נתפסה טרם יצאה מהחנות.

זאת ועוד, ביום 23.1.13, בשעות הבוקר, התפרצה המשיבה לדירת מגורים בירושלים. המתלוננת, בעלת הבית, הבחינה במשיבה עומדת בסלון ביתה, שאלה למעשיה וביקשה ממנה להמתין למשטרה. בתגובה דחפה המשיבה את המתלוננת וניסתה להימלט מהדירה, בין השתיים התפתח מאבק בסופו הצליחה המשיבה לחמוק מהדירה. המתלוננת דלקה

אחריה בחדר המדרגות, צעקה לעזרתו של השכן שבדיוק יצא מפתח דירתו, השכן אחז בידה של המשיבה, המשיבה דרכה על כף רגלה של המתלוננת וניסתה לנשוך אותה ובהמשך נמלטה מהמקום.

3. בגזר הדין, עמד בית המשפט קמא על פגיעתה של המשיבה בערכים המוגנים בחוק וקבע את מתחם הענישה בעבירת ההתפרצות בעונש של מאסר בפועל, החל מחודשים ספורים וכלה ב- 18 חודשי מאסר. כן נקבע מתחם הענישה בעבירת הגניבה בין עונש של של"צ ובין עונש מאסר לתקופה קצרה. בד בבד, קבע בית המשפט קמא כי יש לראות במעשיה של המשיבה אירוע אחד שתכליתו מימון התמכרותה לסמים. בהמשך, עמד בית המשפט קמא על נסיבותיה האישיות הקשות של המשיבה; מסכת חיים של התעללות מינית, פיזית ונפשית הייתה מנת חלקה. כן הינה סובלת מבעיות רפואיות ומהתמכרות לסמים, אלכוהול והימורים. עברה הפלילי של המתלוננת כבד וחובק 21 הרשעות בעבירות רכוש, סמים, אלימות, לרבות תקיפת שוטרים; בגינן אף ריצתה המשיבה עונשי מאסר ממושכים. כיום, בהיותה בת 47 שנים ואם לילד, ביקשה המתלוננת לשקם את חייה ולהשתלב במסגרות הטיפוליות המתאימות. בית המשפט קמא, עמד על בכורתו של שיקול הענישה ועל סמכותו לענוש תוך חריגה מהותית ממתחם הענישה ההולם כל עוד שיקומו של הנאשם בגדר סיכוי ממשי. דא עקא, בשים לב להתרשמותו של שירות המבחן מהיעדר כוחות משמעותיים שיסייעו למשיבה בשיקומה, קבע בית המשפט קמא כי לא ניתן לחרוג מהותית ממתחם הענישה אך נוכח רצונה בשיקום לא ימוצה עמה הדין. אשר על כן, השית בית המשפט קמא על המשיבה עונש מאסר בן 12 חודשים והפעיל באופן חופף את המאסרים על תנאי שהיו תלויים ועומדים כנגדה. בסוף גזר הדין, הומלץ לשב"ס לפעול למען שיקומה של המשיבה בין כותלי בית הכלא.

4. בתמצית הדברים, טענה המערערת כי שגה בית המשפט קמא בכך שנתן משקל בכורה לשיקול השיקום חלף מידת הפגיעה בערכים המוגנים, נסיבות ביצוע העבירה ומדיניות הענישה הנוהגת, כפי שהגדיר המחוקק בתיקון 113 לחוק.

לשיטתה, בתי המשפט התייחסו בחומרה רבה לעבירות של התפרצות לדירות מגורים ונהגו להשית על הנאשמים עונשי מאסר בפועל משמעותיים, נוכח הפגיעה הקשה ברכושו של הפרט ובתחושת הביטחון האישי שלו, ערכים מוגנים אשר לא קיבלו ביטוי הולם בגזר דינו של בית המשפט קמא. נסיבות ביצוע העבירה חמורות. העבר הפלילי מכביד והמשיבה ריצתה עונשי מאסר לתקופות ממושכות. ניסיונות שיקום בעבר לא נשאו פרי והמשיבה לא שיתפה פעולה. בד בבד, הטעימה המערערת כי שגה בית המשפט קמא בהפעילו את המאסרים על תנאי בחופף לעונש המאסר אשר הוטל בתיק זה. לשיטתה, המדובר במשיבה רציבידיסטית שאינה רוחשת כבוד לחוק ולא היה כל צידוק בהפעלת המאסרים על תנאי

בחופף. בנסיבות אלו, נטען כי לא נתגבשו טעמים כבדי משקל בכדי לחרוג מהוראת סעיף 58 לחוק, וכל שכן עת בית המשפט קמא לא נימק החלטתו.

5. בתגובה לערעור, טען **ב"כ המשיבה**, כי המשיבה שכלה את אמה לפני ימים ספורים וכי בנה היחיד ממתין לשחרורה בימים אלה ויהיה זה אכזרי, הן כלפי המשיבה והן כלפי הילד, להאריך את תקופת כליאתה. כמו כן הדגיש, כי העבירות שעברה הן מינוריות והעונשים בכגון דא מתונים ביותר, ומנגד החלה המשיבה בגמילה מסמים עוד טרם כליאתה ותהליך השיקום הוא ממשי ומתקדם.

דין והכרעה

6. בפתח הדברים, הלכה מושרשת היא כי ערכאת הערעור תתערב בעונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית רק במקרים של סטייה ממדיניות הענישה או של טעות מהותית בגזר הדין, לרבות באיזון שבין חומרת העבירה ונסיבות ביצועה ובין נסיבותיו האישיות של הנאשם (ראה למשל: ע"פ 5638/13 **עזאת אלזידאה נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, ניתן ביום 24.12.13); ע"פ 5974/13 **מחמד עודה נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, ניתן ביום 16.1.14) (להלן: "ע"פ עודה").

7. דין הערעור להתקבל. מדובר בעבירות של ממש המצדיקות ענישה הולמת, ולא נמצא נימוק מיוחד להימנע מצבירת העונשים.

ככלל, סעיף 58 לחוק העונשין קובע כי עונש המאסר על תנאי ירוצה במצטבר אלא אם ציווה בית המשפט אחרת מטעמים מיוחדים שיירשמו. ביסוד הוראה זו עמדה מדיניות הרתעתית, ההולמת את ההתמודדות עם עברייני מועד אשר שב ומבצע עבירות שבגינן כבר הורשע (ראה ע"פ **עודה**; ע"פ 3205/12 **מדינת ישראל נ' סרגיי ניקולייב** (לא פורסם, ניתן ביום 24.2.13); ע"פ 855/12 **עזיאת אלזידאה נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 24.12.13); ע"פ 4517/04 מסרואה נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(6) 119 (להלן: "פרשת **מסרואה**"). היטיב לעמוד על מהותו של עונש המאסר על תנאי פרופ' פלר, אשר דבריו זכו לציטוט בפסקי דין רבים פרי עטו של בית המשפט העליון, ואלו הם:

"החרב התלויה מעל ראשו של הנידון, שהמאסר על-תנאי עלול גם להפוך למאסר בפועל, מחייב את הנידון להיזהר משנה זהירות פן ייכשל בכיבוד התנאי, וההנחה היא שאם הוא הצליח בכך במשך תקופת התנאי, הוא יקפיד ביתר שאת גם בהמשך להיות אדם שומר חוק ומכבד את כללי הקיום-יחד בחברה" (ש"ז פלר,

דיני עונשין כרך ג' (תשנ"ב), 338).

הנה כי כן, התליית המאסר תכליתה להעניק לנאשם הזדמנות לעלות על דרך הישר תחת עינו הפקוחה של בית המשפט, תוך שמירת כוחה ועוצמתה של ההרתעה (שם). נאשם השב ומבצע עבירות מהסוג שבגינן מרחף מעל ראשו מאסר על תנאי לא הפנים את הלקח העונשי. בנסיבות אלו, הפעלתו של עונש המאסר על תנאי בחופף תאיין למעשה את ההרתעה הטמונה בעונש זה ותוציא הימנו את העוקץ. כפועל יוצא, תצא בת קול ויכולת ההרתעה הכללית של הענישה עלולה להיחלש משמעותית (ראה למשל רע"פ 5638/13 **ארז נכפלגר נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, ניתן ביום 15.1.14)).

8. לפיכך יופעלו שני המאסרים על-תנאי, אולם נוכח הטעמים שהועלו על-ידי הסנגור המלומד, יופעל אחד במצטבר ואחד בחופף כך שהמשיבה תרצה בסך הכל 24 חודשי מאסר (מיום מעצרה). יתר חלקי גזר הדין של בית המשפט קמא, בעינם.

ניתן היום, כ"ו בשבט התשע"ד, 27 בינואר 2014, במעמד הצדדים.

**רבקה פרידמן-פלדמן,
שופטת**

רפי כרמל, שופט

**יעקב צבן, שופט
[סג"נ - אב"ד]**