

ת"פ 50754/02/20 - מדינת ישראל - באמצעות תביעות חיפה נגד שי איזבנרג

בית משפט השלום בחיפה

ת"פ 50754-02-20 מדינת ישראל נ' איזבנרג
תיק חיצוני: 43687/2020

לפני	כבוד השופט אחסאן חלבי
מאשימה	מדינת ישראל - באמצעות תביעות חיפה
נגד	שי איזבנרג - באמצעות עו"ד ליאוניד פרחובניק
נאשמים	

החלטה וגזר דין משלים

1. לפניי בקשה לביטול צו שירות לתועלת הציבור (להלן: "צו השירות") אשר הוטל על הנאשם בגזר הדין שניתן בעניינו, ולהטלת עונש נוסף תחתיו, בהתאם לסעיף 71ד לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").

גזר הדין המקורי

2. ביום 18.7.2021 נגזר דינו של הנאשם. גזר הדין ניתן בגין הרשעת הנאשם בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום שהוגש נגדו בתיק הנוכחי וכן בגין הרשעתו בעבירות נוספות, שיוחסו במסגרת הליכים אחרים, ואשר צורפו לבקשת הנאשם.

3. על פי הפירוט שבגזר הדין, במסגרת ה**תיק הנוכחי** הורשע הנאשם בעבירות שעניינן ה**תפרצות** למקום תפילה לשם ביצוע גניבה, לפי סעיף 406(ב) לחוק העונשין; ו**גניבה**, לפי סעיף 384 לחוק העונשין. על פי עובדות פרט האישום הראשון, ביום 25.1.2020 התפרץ הנאשם לבית כנסת ברחוב "חוף השנהב" בחיפה באופן שפתח חלון באולם המתפללים, ודרכו נכנס לאולם, ולאחר שחיטט במושבי התאים של המתפללים, גנב כסף בשווי שאינו ידוע במדויק. על פי עובדות פרט האישום השני, ביום 16.2.2020 התפרץ הנאשם שוב לבית הכנסת, באופן שטיפס לקומה העליונה על גבי קיר חיצוני, פתח את חלון שירותי הנשים, ונכנס לבית הכנסת. שם, לאחר שחיטט בתאי המושבים של המתפללים, גנב סכום כסף שאינו ידוע במדויק.

בנוסף, הורשע הנאשם במסגרת ת"פ 4401-05-20 בעבירה של **החזקת סמים מסוכנים לצריכה עצמית**, לפי סעיפים 7(א) + (ג) סיפה לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: "פקודת הסמים המסוכנים"), על כך שביום 10.1.2020 החזיק בסם מסוכן מסוג הרואין במשקל של 1.2223 גרם נטו, אותו השליך כשהבחין בשוטרים.

כמו כן, הורשע הנאשם במסגרת ת"פ 56984-12-18 בעבירה של החזקת סמים מסוכנים לצריכה עצמית, לפי סעיפים 7(א) + (ג) סיפה לפקודת הסמים המסוכנים, על כך שביום 6.11.2019 החזיק בסם מסוכן מסוג הרואין במשקל של 0.7694 גרם נטו, אותו החזיק בפיו כשניגשו אליו שוטרים.

עוד עולה מגזר הדין, כי הנאשם הורשע לבקשתו גם בעבירות שעניינן הפרת הוראה חוקית, לפי סעיף 287(א) לחוק העונשין (מתיק פל"א 413895/2020) והחזקת סמים מסוכנים לצריכה עצמית, לפי סעיפים 7(א) + (ג) סיפה לפקודת הסמים המסוכנים (מתיק פל"א 258553/2020), בגין החזקת סמים מסוכנים מסוג הרואין במשקל של 0.88817 גרם נטו, שתיהן מיום 25.5.2020.

4. בגזר הדין נקבע, בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין, כי שני פרטי האישום בהם הורשע הנאשם בתיק הנוכחי הם בגדר אירוע אחד, ולגביו נקבע כי המתחם העונש ההולם "נע בין 6 לבין 24 חודשי מאסר בפועל". בכל הנוגע למתחמי העונש ביחס לכל אחד מהתיקים שצורפו, כאמור, נקבע כי הם "נעים בין מאסר מותנה לבין מאסר קצר בן מספר חודשים".

5. גם בהינתן עברו הפלילי של הנאשם "הכולל עבירות רכוש רבות", וקיומו של מאסר מותנה חב הפעלה, נקבע בגזר הדין כי יש מקום לחרוג לקולה ממתחם העונש ההולם לאחר שהובאו נסיבות המצדיקות חריגה מעין זו, מטעמי שיקום ולאחר שהנאשם השתלב בהליך טיפולי והתמיד בו בהצלחה לפרק זמן של כשנה וחצי. צוין כי בנסיבות הללו "הפעלת המאסר המותנה התלוי ועומד תפגע בשיקומו של הנאשם ותסב לו נזק". על כן, ובהתאם לחריג שבהוראת סעיף 85(א) לחוק העונשין, מצא בית המשפט להורות על הארכת המאסר המותנה, ולהטיל ענישה נלווית בפן הטיפולי-שיקומי.

6. לאור האמור, הוטלו על הנאשם בגזר הדין העונשים הבאים: הארכת עונש המאסר המותנה, בן 6 חודשים, בשנתיים נוספות; צו מבחן למשך שנה וחצי, בהתאם להוראות סעיפים 82 ו-83 לחוק העונשין, במהלכו ימשיך הנאשם את הטיפול; וצו שירות לתועלת הציבור בהיקף של 200 שעות, בהנחיית שירות המבחן ובפיקוחו. להשלמת התמונה יצוין כי לבקשת המאשימה עוכב צו השירות ב-45 ימים.

הבקשה הראשונה להפקעת צו המבחן ולביטול צו השירות לתועלת הציבור

7. ביום 9.8.2022 הוגשה בקשת שירות המבחן להפקעת צו המבחן ולביטול צו השירות, ובה נאמר כי הליך הטיפול לאורך השנה שחלפה מאז גזר הדין "ידע עליות ומורדות" וכי במספר הזדמנויות נמסרו על ידי הנאשם דגימות שתן שלימדו על שימוש בסמים מסוכנים. עוד צוין כי בתחילת חודש אוגוסט באותה שנה, ולאחר ששירות המבחן לא הצליח ליצור קשר עם הנאשם, עלה כי הלה נעצר והוגש נגדו כתב אישום בגין עבירות שעניינן התפרצות וגניבה, מיום 18.7.2022. שירות המבחן ציין בבקשתו "שקיים פער בין רצונותיו [של הנאשם] לערוך שינוי בחייו, לעומת מסוגלותו בפועל להתמיד בתוכנית הטיפול, לשמור על ניקיון מסמים ולהימנע מפני עבירות נוספות". בבקשה נאמר כי הנאשם השלים 99 שעות מסך 200 השעות שהוטלו עליו בצו השירות.

8. במסגרת הדיון בבקשה זו, ביום 28.9.2022, מסר בא כוחו של הנאשם כי אגב ההליך החדש שנפתח נגד הנאשם, ת"פ 59320-07-22 (להלן: "ההליך האחר"), ניתנה הוראה על המרת המעצר הממשי למעצר בפיקוח אלקטרוני, ואף ניתנה המלצה לשלב את הנאשם בבית המשפט הקהילתי. במצב דברים זה נדרש שירות המבחן על ידי בית המשפט להבהיר אם הוא עומד על בקשתו.

9. הודעת שירות המבחן נמסרה לתיק בית המשפט ביום 1.1.2023, והטעם לאיחור במתן ההודעה לא עולה מהעיון הכרונולוגי בתיק זה, ובה נאמר כי הנאשם השתלב בבית המשפט הקהילתי, וכי במסגרת זו הגיע לפגישות בשירות המבחן, וכן לטיפול באותה מסגרת שהיה בה קודם לכן. לאור האמור, ולצד ההתרשמות מהנכונות להמשך הקשר הטיפולי, חזר בו שירות המבחן מהבקשה להפקעת צו המבחן. מנגד, ולאור כך שהנאשם היה מצוי במעצר בפיקוח אלקטרוני בהליך הנוסף, **שב שירות המבחן על המלצתו לביטול המשך צו השירות, משאין באפשרותו לבצעו כנדרש.** ייאמר כי במסגרת ההודעה **לא נתבקש** בית המשפט להורות על הטלת עונש נוסף תחת צו השירות.

10. הודעה זו של שירות המבחן נשלחה להתייחסות הצדדים, אולם החלטת בית המשפט ניתנה בעקבות התייחסות ההגנה **בלבד** ואשר בה נמסר כי לאור העמדה העדכנית של שירות המבחן, מתייטר הדיון בבקשה. בית המשפט קבע בהחלטתו מיום 3.1.2023 את הדברים הבאים: "הדיון מבוטל בשלב זה, אך ניתן יהיה להגיש בקשה בעתיד, בשים לב לתוצאות הליך בית המשפט הקהילתי בעניינו של הנאשם". ייאמר שוב, כי אמנם שירות המבחן חזר בו מהבקשה להפקעת צו המבחן, אולם בקשתו לגבי ביטול צו השירות, על אף שינוי הטעם לכך, עמדה בעינה, אך **לא הוכרעה כלל**, והמאשימה לא מסרה לכך התייחסות בין אם עובר להחלטת בית המשפט ובין אם לאחריה.

התסקיר המסכם מטעם שירות המבחן

11. ביום 18.1.2023 הוגש לתיק זה תסקיר שכותרתו "תסקיר מסכם צו מבחן וצו של"צ". בתסקיר תוארו הקשיים שעלו בהליך הטיפולי של הנאשם, בפרט בכל הנוגע לממצאים שלימדו על שימוש בסמים מסוכנים, וכן צוין כי הטיפול הופסק בעקבות מעצרו של הנאשם בהליך האחר. עוד נמסר כי הנאשם מצוי, באותה עת, במעצר בפיקוח אלקטרוני, וכי שירות המבחן "יפקח על ביצוע יתרת השעות **לאחר** הסרת התנאים המגבילים" (ההדגשה הוספה), וזאת בזיקה לצו השירות שהוטל עליו.

הבקשה להארכת צו השירות לתועלת הציבור וההחלטה בה

12. ביום 24.4.2023 הוגש לתיק זה תסקיר נוסף שבו, ולאחר סקירה קצרה של השתלשלות העניינים, ביקש שירות המבחן להורות על הארכת צו השירות בשנה נוספת לטובת השלמת 101 השעות שנותרו "במקביל להליך המתנהל בבית המשפט הקהילתי". שירות המבחן הוסיף וציין כי ישנה "חשיבות רבה לאפשר [נאשם] להשלים את השעות הנותרות כחלק מהליך שיקומו".

13. ביום 3.5.2023 ניתנה החלטה להארכת תוקף צו השירות בשנה נוספת, ללא שהתקבלה התייחסות באי-כוח

הבקשה הנוכחית לביטול צו השירות לתועלת הציבור

14. ביום 7.8.2023 הוגשה לתיק זה, אגב תסקיר, בקשת שירות המבחן להורות על ביטול צו השירות ועל הטלת ענישה חלופית במקומו (התאריך שהופיע על גבי התסקיר הוא 3.8.2023). בבקשה חזר שירות המבחן על סקירת השתלשלות העניינים והוסיף כי מאז ניתנה החלטה על הארכת צו השירות, הנאשם לא ביצע שעות נוספות. עוד צוין כי במהלך שילובו של הנאשם בבית המשפט הקהילתי "חלה התדרדרות במצבו ההתמכרותי והוא שב להשתמש בסמים", כעולה מבדיקות שנערכו לו במסגרת הטיפולית וכן בשירות המבחן. משכך, צוין כי הנאשם אינו יכול להמשיך בביצוע השעות לתועלת הציבור, ומכאן הבקשה לביטול הצו ולהטלת ענישה חלופית.

15. **בבקשה זו לא ניתנה כל החלטה**, והמאשימה לא העבירה כל התייחסות או בקשה בנוגע אליה לתיק בית המשפט בסמוך להעברתה. רק ביום 4.1.2024 הוגשה לתיק בית המשפט בקשה נוספת מטעם שירות המבחן למתן החלטה בבקשה לביטול צו השירות, על רקע היעדר יכולתו של הנאשם לבצעו (התאריך שהופיע על גבי הבקשה הוא 12.12.2023).

16. ביום 7.1.2024 ניתנה החלטת כבוד סגנית הנשיאה ובה הורתה על העברת הדיון בבקשה גופה לפניי, ובו ביום הוריתי על קיום דיון במעמד הנאשם ובאי כוח הצדדים בתאריך 15.1.2024, תוך שהצדדים נדרשו להעביר התייחסויות בכתב לבקשה עובר למועד הדיון. בהחלטת כבוד סגנית הנשיאה נאמר כי הבקשה מחודש אוגוסט לא הועלתה לעיון שופט ומשום כך לא ניתנה בה החלטה.

17. הצדדים העבירו התייחסויותיהם לבקשת שירות המבחן, ודיון לגוף הבקשה התקיים בסופו של דבר לפניי ביום 29.1.2024. בסוף דיון זה ניתנה הצעה לבאי כוח הצדדים שבכוחה היה לסיים את הדיון בבקשה באופן מוסכם. בהיעדר הסכמה למתווה שהוצע, נקבע דיון לשם מתן ההחלטה בבקשה.

טיעוני הצדדים בכתב ובמסגרת הדיון בבקשה

18. ההגנה התנגדה בטיעוניה לבקשת שירות המבחן להטיל ענישה חלופית לאחר ביטול צו השירות שהוטל על הנאשם, וזאת מן הטעמים הבאים: ראשית, נטען כי צו השירות הוארך ביום 3.5.2023 לאחר שכבר פקע, וזאת ללא התייחסות הצדדים ועל סמך הבקשה בלבד, והכל ללא סמכות כדיון; שנית, נטען כי הצו לא הוסבר לנאשם במעמד גזר הדין "בלשון ברורה", כמתחייב בדיון, ולא נרשמה כלל הסכמת הנאשם במסגרת זו. כמו כן, הדברים לא הוסברו לנאשם במעמד הארכת הצו, שניתנה ללא התייחסות הצדדים וספק אם הומצאה אליו כדיון. שלישית, נטען כי תמוה מדוע שירות המבחן לא נתן אפשרות מעשית בידי הנאשם לביצוע שעות השירות לתועלת הציבור, כאשר עניינו המשיך להיות תחת עינוי הפקוחות לאור ההליך האחר בבית המשפט הקהילתי בו היה מצוי במעצר בפיקוח אלקטרוני לאחר המעצר הממשי, ובמעצר בית לאחר מכן; רביעית, נטען כי הנאשם ביצע מחצית השעות הדרושות

ובפועל לא התאפשר לו להשלימן לאור שהייתו במעצר, במעצר בפיקוח אלקטרוני ובמעצר בית מלא בהליך האחר; חמישית, נטען כי אין זה ראוי להטיל עונש חלופי על הנאשם בשים לב לכך שגזר הדין ניתן לפני למעלה משנתיים ומחצה, ואם נכון שיוטל עונש מעין זה הרי שיש להטילו בחופף לעונש שהוא מרצה בגין ההליך האחר, לאחר ששם נגזר דינו ובין היתר הופעל עונש המאסר המותנה שהוארך בתיק הנוכחי.

19. המאשימה סקרה בהתייחסותה את השתלשלות העניינים, לרבות בכל הנוגע להליך האחר שהתקיים בבית המשפט הקהילתי, וטענה, תחילה, כי בית המשפט לא היה משולל סמכות להורות על הארכת צו השירות גם לאחר תום התקופה שניתנה בגזר הדין. עוד נטען כי לנאשם ניתנו הזדמנויות רבות לשיקומו והוא בחר שלא לקחת אותן בשתי ידיו וחזר לסורו. בנוסף, נאמר כי החלטה להימנע מהטלת עונש חלופי "נוגדת את תקנת הציבור, אינה מידתית..." ומעבירה מסר שגוי. לגבי הטענה בדבר אי אזהרה, נטען כי הנאשם הוזחר במעמד מתן גזר הדין, וכי התנאים היו מובנים לו. לאור אלו, עתרה המאשימה להטלת עונש מאסר לריצוי בפועל שירוצה במצטבר לעונש שמרצה הנאשם בהליך האחר, לצד עונש מאסר מותנה משמעותי ומרתיע.

דין והכרעה

20. הערה מקדימה- גזר הדין המקורי ניתן ביום 18.7.2021, אולם צו השירות לתועלת הציבור עוכב לתקופה בת 45 ימים לבקשת המאשימה, כך שתחילת צו השירות היא מיום **1.9.2021**. משכו של הצו, בהתאם לסעיף 71ב(א) רישה לחוק העונשין הוא **שנה אחת**, ועל אף דברי ההגנה שמהם עולה כי משך צו השירות הוא לשנה ומחצה, המאשימה לא חלקה על כך שצו השירות ניתן, עם הטלתו, לשנה אחת. נדמה כי מקור הטעות של ההגנה הוא במשך **צו המבחן** שהוטל במסגרת גזר הדין לשנה ומחצה. מכל מקום, היה על הנאשם לבצע את שעות השירות לתועלת הציבור, על פי הצו שהוטל עליו, עד ליום 1.9.2022.

21. אין מחלוקת כי הנאשם נעצר **במסגרת ההליך האחר** ביום 27.7.2022, והיה נתון **במעצר ממשי** עד ליום 8.9.2022, או-אז הומר המעצר **למעצר בפיקוח אלקטרוני** שבו שהה הנאשם עד ליום 6.3.2023. לאחר הסרת המעצר בפיקוח אלקטרוני, היה הנאשם **במעצר בית** וניתנו לו חלונות קבועים לשם השלמת ההליך הטיפולי. ביום 8.5.2023, על פי הודעת המאשימה, בוטלו החלונות הקבועים שניתנו, ותחתם נפתחו לנאשם חלונות בימים א, ג, ו- ד, בין השעות 8:00 - 13:00, לצורך ביצוע השירות לתועלת הציבור.

22. כפי שנאמר לעיל, ביום 24.4.2023 הוגשה בקשת שירות המבחן להארכת צו השירות לתועלת הציבור כדי ליתן בידי הנאשם את האפשרות להשלים את השעות שנותרו, ולאור החשיבות לכך כחלק מהליך שיקומו. ההחלטה בבקשה ניתנה ביום 3.5.2023 והצו הוארך בשנה נוספת, ללא קבלת התייחסויות הצדדים.

23. מכאן, יש להידרש לטענת ההגנה הראשונה שנוגעת לשאלת **הסמכות להורות על הארכת צו השירות לתועלת הציבור**, משפג תוקפו קודם לכן. ייאמר כבר כעת, כי במעמד הבקשה הראשונה לביטול צו השירות לא העלתה ההגנה כלל את הטענה כי הנאשם אינו נדרש לביצוע השעות הנותרות לאור פקיעת הצו והיעדר יכולת להארכתו.

24. סעיף 71ב(א) לחוק העונשין, אשר מקים את הסמכות להארכת תוקפו של צו שירות לתועלת הציבור, קובע כדלקמן:

"תקופת תקפו של צו שירות לא תעלה על שנה אחת, **אולם רשאי בית המשפט להאריכה מנימוקים מיוחדים שיירשמו**, ובלבד שמכסת שעות העבודה לא תעלה על מכסת השעות שנתחייב בה הנידון מלכתחילה" (ההדגשה הוספה).

25. בהתייחס לסעיפים 71ב עד 71ה, נאמרו בהצעה הרלוונטית לתיקון חוק העונשין (הצעות חוק 1357, י"ד בתמוז תשל"ח, 19.7.1978), הדברים הבאים:

"סעיפים אלה עוסקים בפרטיו של צו השירות, תקופתו, תנאיו, הפיקוח על ביצועו ודרכי שינויו. כיון שהנסיבות עשויות להשתנות ועמן גם יכולתו של הנידון לבצע את השירות (כמו סגירת מקום השירות, פטירת הנהנה מן השירות, מחלתו של הנידון וכו') **יש צורך בגמישות ובמתן אפשרות לבית המשפט להתאים את צו השירות לנסיבות המשתנות...**" (ההדגשה הוספה).

26. הנה כי כן, הוראת החוק מסמיכה את בית המשפט להורות על הארכת תקופת תוקפו של צו השירות, מעבר לשנה שנקבעה סטטוטורית, ומהצעת החוק עולה בבירור כי הדבר נועד כדי להותיר גמישות למען השלמת השירות לתועלת הציבור בהינתן הנסיבות המשתנות. פסיקת בית המשפט העליון לא קבעה הלכה מחייבת באשר לגבולות סמכותו של בית המשפט לפי הוראת סעיף 71ב(א) לחוק העונשין, ואף לא יצקה תוכן לדרישת קיומם של "נימוקים מיוחדים שיירשמו", בהקשר הספציפי כאן.

27. לאחר שמיעת טיעוני הצדדים, ומטעמים שונים, מצאתי לקבוע כי קיימת סמכות לבית המשפט להורות על הארכת צו השירות גם לאחר תום התקופה הקבועה בחוק, ולא רק במהלכה.

28. בהיבט המעשי, כדי לבחון אם קיימת הצדקה להארכת תקופת צו השירות, יש צורך, ככלל, לבחון את ביצוע הצו רק **לקראת תום התקופה שקבועה בהוראת החוק**, ומשכך קיים קושי מובנה לדרוש כי החלטות להארכת תוקף צו השירות תינתנה רק במהלך התקופה של השנה ולהציב מחסום מפני הארכתו לאחר תום התקופה (ראו והשוו את ההחלטה בת"פ (מחוזי ירושלים) 23513-03-14 **מדינת ישראל נ' שצי'נוב** [פורסם בנבו] (17.9.2017)).

29. בנוסף, אין כל קביעה בהוראת החוק ששוללת מבית המשפט את הסמכות להורות על הארכת התקופה לביצוע שירות לתועלת הציבור, ונראה כי הקביעה הסטטוטורית לפיה צו השירות יבוצע במהלך תקופה של שנה, עם אפשרות הארכה, נועדה לתחום את פרק הזמן הנדרש לביצוע השירות לתועלת הציבור. במקרה אחד, שבו הונחה בקשה להפקעת צו השירות לתועלת הציבור **לאחר** התקופה הקבועה בחוק, ונטען כי בית המשפט אינו מוסמך להורות על הפקעת צו השירות מהטעם האמור, נאמר על ידי בית המשפט כי תוקפו של הצו על פי חוק אינו מאיין את סמכות ההפקעה שנתונה בידי בית המשפט וכי "... הוראת סעיף 71ב(א) לחוק העונשין אינה מתייחסת לפרק הזמן שבו ניתן להפקיע את צו השל"צ אלא באה היא לתחום את פרק הזמן שבו על הנאשם לבצע את צו השל"צ".

שכן ללא תחימת הזמן לביצוע העבודות תאבד התכלית החקיקתית של צו השירות את משמעותה השיקומית" (ת"פ (שלום באר-שבע) 10510-04-13 **מדינת ישראל נ' גיטלמן ואח'** [פורסם בנבו] (7.9.2017), ההדגשות במקור). אמנם החלטה זו ניתנה לגבי הסמכות להורות על הפקעת צו השירות, אולם הגיונם של הדברים רלוונטי גם לסמכות הארכת הצו, והטעמים שצוינו שם מקובלים עלי.

30. כמו כן, ועוד בהצעה לתיקון חוק העונשין בהוספת דרכי הענישה שנוגעים לשירות לתועלת הציבור, נאמר כי קיים צורך בגמישות לגבי משך התקופה לביצוע השירות לתועלת הציבור, בהינתן תרחישים שונים שמונעים את השלמתו, ובהינתן הנסיבות המשתנות. על כן, ההיגיון שמאחורי הוראת החוק המסמיכה הוא היגיון של גמישות, אולם נקבע כי אמת המידה להארכת התקופה תהיה קיומם של "נימוקים מיוחדים שיירשמו" ובכך נערך האיזון בין הצורך בגמישות לבין הצורך בסופיות ביצוע גזר הדין.

31. יש לציין כי קיים עיגון בפסיקה, אמנם של ערכאות דיוניות, שלפיו בית המשפט מוסמך להורות על הארכת תקופת צו השירות אף לאחר תום השנה הקבועה בחוק, ובכל הכבוד הראוי, ההנמקה שעומדת בבסיס החלטות אלו מקובלת עלי במלואה (ראו למשל את: ת"פ (שלום ת"א) 51184-07-15 **מדינת ישראל נ' מזור** [פורסם בנבו] (6.7.2020); ת"פ (שלום פ"ת) 63599-10-17 **מדינת ישראל נ' גרשי** [פורסם בנבו] (25.10.2020); ת"פ (שלום חיפה) 42679-09-18 **מדינת ישראל נ' וינפלד** (20.2.2024)).

32. מעבר לכל האמור, ואולי כאן עיקר, בבסיס הסמכות שבסעיף 71ב(א) לחוק העונשין עומדים אינטרסים של הנאשם עצמו אשר לגביו מצא בית המשפט לנקוט בדרכי ענישה מקלות בדמות שירות לתועלת הציבור, בכך שניתנת לו האפשרות לבצע או להשלים את השעות שנקבעו כשירות לתועלת הציבור גם מעבר לשנה שנקבעה בחוק. קביעת קו נוקשה באשר לעצם סמכות בית המשפט, כפי שעותרת ההגנה לפניו, יציב מחסום גם למקרים בהם תתבקש הארכת צו השירות כאשר מנגד יעמוד אינטרס מובהק של הנאשם להשלים את ביצוע הצו, מפני שהשאלה אם קיימת סמכות, אם לאו, אינה יכולה להיות תלויה בנסיבות, ומטבעה היא בינארית. נדמה כי התכלית מאחורי הוראת החוק היא להותיר בידי בית המשפט את האפשרות להארכת תקופת צו השירות, מבלי לגשת לסמכות הנתונה בסעיף 71ד לחוק העונשין לביטול הצו, הטלת עונש חלופי או נוסף ועוד, והכל בשים לב לכך שהוראת החוק עצמה קובעת אמת מידה למתן ההארכה בדמות "נימוקים מיוחדים שיירשמו", כאמת מידה מאזנת.

33. **לאור הטעמים הללו, אני דוחה את טענת ההגנה ככל שהיא נוגעת לשאלת עצם הסמכות של בית המשפט להורות על הארכת תקופת צו השירות לתועלת הציבור מעבר לתקופה שנקבעה בחוק.**

34. כפי שיוסבר בהמשך, אף בהינתן קביעה זו יש מקום לבחון את השלכות השתלשלות העניינים על שאלת העונש שיוטל על הנאשם, חלף צו השירות שלא הושלם ביצועו.

35. טענה מרכזית נוספת של ההגנה היא שהצו לא הוסבר לנאשם "בלשון ברורה", הן במעמד גזר הדין המקורי והן במעמד הארכת צו השירות, כמתחייב בדין, ולא נרשמה כלל הסכמת הנאשם במסגרת זו.

36. סעיף 71א(ה) לחוק העונשין קובע את הדברים הבאים:

"בית המשפט יסביר לנידון בלשון פשוטה את משמעות הצו, את מטרת השירות ואת פרטיו, ויזהירו שאם לא ימלא אחר הצו יהיה צפוי לתוצאות האמורות בסעיף 71ד; בית המשפט לא יתן צו שירות אלא אם הביע הנידון את נכונותו למלא אחר הוראות הצו".

37. באשר להוראה דומה שנוגעת לצו מבחן, חידד בית המשפט העליון את החובה להסביר לנאשם את הצו, משמעותו והשלכות הפרתו, בלשון פשוטה, והגדיר זאת כחובה מהותית שמצריכה ביטוי בכתב להסבר ולאזהרה ולנכונות הנאשם למלא אחר ההוראות (רע"פ 1094/15 **יחיאלוב נ' מדינת ישראל** [פורסם בנוב] (19.1.2017)).

38. במסגרת גזר הדין, קיים בית המשפט את החובה המוטלת עליו וציין בכתב את ההסבר שניתן לנאשם ולפיו: "תשומת לב הנאשם להשלכות אי עמידה בתנאי צו השלכות אי עמידה בתנאי צו 20 לפקודת המבחן ולהשלכות אי עמידה בתנאי צו השלכות צו השלכות בהתאם להוראות סעיף 71ד' לחוק העונשין". לטעמי, די באמור כדי לקיים את חובת החוק והפסיקה, ואין להרהר אחר פשטות השפה שנעשה בה שימוש להבנת הנאשם. מכל מקום, אין לצפות כי התיעוד של ההסבר בכתב במסגרת גזר הדין יהיה באותה הלשון שבה ניתן ההסבר לנאשם, ויש להניח, בהיעדר טענה סותרת, כי התיעוד משקף את ההסבר שנמסר בלשון פשוטה ומובנת לנאשם.

39. בכל הנוגע לשאלת הסכמת הנאשם למלא אחר הוראות צו השירות לתועלת הציבור, די לציין כי הייתה זו ההגנה שעתרה להטלת עונש של שירות לתועלת הציבור, בהתאם להמלצת שירות המבחן (ראו טיעוני ההגנה לעונש בכתב). בנוסף, במסגרת הבקשה הראשונה להפקעת צו המבחן ולביטול צו השירות לתועלת הציבור, לא עלתה כל טענה מפי ההגנה בדבר היעדר הסכמה של הנאשם לצו השירות ואי הבנה לגבי השלכות הפרתו, אלא היפוכו של דבר - ההגנה עמדה על קבלת עמדת שירות המבחן לאור שילוב הנאשם במסגרת ההליך האחר בבית המשפט הקהילתי, וזאת במענה לתגובת המאשימה שעתרה להטלת מאסר בפועל. הייתה זו ההגנה, אפוא, שביקשה כי לא תיחסם האפשרות בפני הנאשם להשלים את השירות לתועלת הציבור **שבו כבר החל**.

40. באשר לטענה שלפיה בית המשפט לא שב והסביר את משמעות הצו ואת השלכות אי מילוי במעמד הארכתו, הרי שבית המשפט העליון קבע כי אף בהינתן שינוי בתוכנית השירות לתועלת הציבור, אין בהוראת סעיף 71א(ה) לחוק העונשין כל הוראה שמחייבת את בית המשפט לשוב ולמלא אחר הוראת הסעיף בדבר מתן הסבר כאמור בעת מתן ההחלטה על שינוי התוכנית (רע"פ 10026/06 **כיאל נ' מדינת ישראל** [פורסם בנוב] (18.2.2007)). נכונות קביעה זו חלה על מקרה של הארכת הצו, מכוח קל וחומר.

41. **לאור הטעמים הללו, אני דוחה את טענת ההגנה לכך שצו השירות לא הוסבר לנאשם "בלשון ברורה", הן במעמד גזר הדין המקורי והן במעמד הארכת צו השירות, ולכן שלא נרשמה הסכמתו במסגרת זו.**

42. ההגנה העלתה **טענות נוספות**, כמפורט לעיל, שאין בהן כדי לתמוך בבקשתה שלא להיעתר כליל לבקשה לביטול צו השירות ולהטלת עונש חילופי תחתיו, אך בהחלט יש בהן כדי לבחון את סוג העונש שיוטל ודרך הריצוי שלו.

במסגרת טענות אלו, נטען כי שירות המבחן לא נתן אפשרות מעשית בידי הנאשם לביצוע שעות השירות לתועלת הציבור; כי הנאשם ביצע מחצית השעות הדרושות ובפועל לא התאפשר לו להשלימן; וכי אין זה ראוי להטיל עונש חלופי על הנאשם בשים לב לכך שגזר הדין ניתן לפני למעלה משנתיים ומחצה, ואם אכן קיימת הצדקה הרי שיש להורות על ריצוי העונש בחופף לעונש שהוא מרצה בגין ההליך האחר.

43. החוק קובע כי האחריות לביצוע השירות לתועלת הציבור רובצת לפתחו של הנאשם, משנקבע בסעיף 71ג לחוק העונשין כי "מי שחוייב בשירות לציבור לפי סימן זה יבצע את השירות שהוטל עליו בצו, בהתאם לאמור בו, ויציית להוראות קצין המבחן שקבע בית המשפט או של מי שהוא מינה לכך, בכל הקשור לשירות", וכן נקבע בפסיקה כי "... האחריות לעמוד בתנאי השל"צ רובצת על כתפי המבקש" (רע"פ 4923/18 **חאג' נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (27.8.2018)). ברם, גם בהינתן האמור, יש מקום לבחון את סוג העונש שיוטל, מידתו, ודרך ריצויו, בהתאם לנסיבות בכללותן.

44. במקרה דנן, ולאור צבר טעמים, מצאתי כן להורות על ביטול צו השירות ועל הטלת עונש חלופי בדמות מאסר לריצוי בפועל, לתקופה בת שישה חודשים, אולם תוך קביעה כי עונש זה ירוצה בחופף לעונש המאסר שמרצה הנאשם בהליך האחר. להלן אציג את הטעמים למסקנתי הסופית הזו.

45. גזר הדין המקורי ניתן בחודש יולי 2021, דהיינו **לפני כשנתיים ומחצה**, ואין ספק כי מדובר בפרק זמן משמעותי, כאשר לאחר גזר הדין עשה הנאשם מאמצים להתמיד בהליך הטיפולי והשיקומי, אשר למרבה הצער לא צלחו, בשל החזרה לדפוסי ההתמכרות. לצד זאת, הנאשם **ביצע כמחצית מהשעות** לתועלת הציבור שהוא נדרש לבצע במסגרת גזר הדין שהוטל עליו, ואין דומה המקרה למקרים בהם כלל לא החל הנאשם בביצוע השירות לתועלת הציבור.

46. בהליך נפלו פגמים שמחייבים שקילה, במסגרת בחינת שאלת העונש שיוטל חלף צו השירות שמתבקש ביטולו. כפי שתואר בהרחבה לעיל, לאחר מתן גזר הדין הוגשה בקשה ראשונה לביטול צו השירות, וכן להפקעת צו המבחן שהיה בתוקף באותה עת, ובמהלך הדיון בבקשה זו טענה ההגנה כי קיימת המלצה לשילוב הנאשם במסגרת ההליך האחר בבית המשפט הקהילתי ועל כן מתחייבת התייחסות שירות המבחן. התייחסות שירות המבחן, שבה נמסר כי הוא חוזר בו מהבקשה, **ניתנה למעלה משלושה חודשים לאחר הדיון**, כאשר העיון בתיק לא מלמד על סיבה לכך. אולם בכך לא די. באותה התייחסות **חזר שירות המבחן על בקשתו להורות על ביטול צו השירות לתועלת הציבור**, כאשר הטעם שצוין כעת הוא היעדרה של אפשרות מצדו של הנאשם לבצע את צו השירות כנדרש, בצל מעצרו בהליך האחר, **מבלי שנלווית לכך בקשה להטלת עונש חלופי**. נדמה כי היה נכון לראות בקשה חוזרת זו **כבקשה לעיון מחדש בצו**, כמצוות סעיף 71ב(ב) שקובע כך:

"בית המשפט שנתן צו שירות רשאי - על פי בקשת קצין מבחן או על פי בקשת הנידון - לעיין מחדש בצו, לשנותו, לקבוע בו הוראות חדשות או לבטל הוראה מהוראותיו, הכל כפי שיראה לצודק בנסיבות הענין".

ברם, **לא ניתנה כל החלטה בבקשה זו**, והמאשימה לא מסרה לכך כל התייחסות, בין אם טרם החלטת בית המשפט שהורתה על ביטול הדיון בבקשה לאחר קבלת עמדת ההגנה בלבד, ובין אם לאחר מכן, כאשר קיים בהחלט קשר בין התנאים שנקבעו בהליך האחר (מעצר ממשי, מעצר בפיקוח אלקטרוני ומעצר בית) לבין היתכנות ביצוע השירות לתועלת הציבור.

47. דברים ברוח דומה, אם כי מעט שונים, צוינו במסגרת התסקיר המסכם שהוגש ביום 18.1.2023, ובו ציין שירות המבחן כי הוא יפקח על ביצוע יתרת השעות הנדרשות, אך זאת "לאחר הסרת התנאים המגבילים" שהוטלו בהליך האחר, וגם הפעם **לא זכו הדברים להתייחסות המאשימה או להכרעה ברורה**. הלכה למעשה, נותר עניינו של הנאשם תלוי כשבמקביל התנהל ההליך האחר בבית המשפט הקהילתי, במעורבות שירות המבחן ובפיקוחו, וכאשר פרק זמן משמעותי לא יכול היה הנאשם לקיים את צו השירות, כאשר היה נתון במעצר ממשי מיום 27.7.2022 ועד ליום 8.9.2022, ומיום זה ועד ליום 6.3.2023 היה נתון במעצר בפיקוח אלקטרוני, ולאחריו במעצר בית כאשר רק ביום 8.5.2023, לפי הודעת המאשימה, נפתחו חלונות קבועים שתכליתם לאפשר ביצוע יתרת השעות, אולם לאחר מכן דווח על התדרדרות בעניינו של הנאשם.

48. סוגיה נוספת היא סוגיית **הארכת צו השירות** לתועלת הציבור. סוגיה זו נדונה בהרחבה לעיל במישור בחינת שאלת הסמכות של בית המשפט, אולם מובן כי סמכות לחוד ושיקול הדעת הנדרש, לחוד. כאמור, הבקשה להארכת הצו מטעם שירות המבחן הוגשה לתיק בית המשפט ביום 24.4.2023, והדבר נעשה במועד שאינו סמוך למועד פקיעת התקופה המנויה בחוק. מעבר למועד הגשת הבקשה, גם ההכרעה בה נעשתה ללא כל התייחסות מטעם הצדדים, וללא דיון, ובפרט, מבלי להתייחס לאמת המידה שקבועה בחוק ולפיה ההארכה תינתן "מנימוקים מיוחדים שיירשמו". לטעמי, **מדובר בפגם נוסף** שמחייב התייחסות במסגרת הבקשה הנוכחית, על אף שאינו מבטל את עצם הארכת צו השירות.

49. אף הבקשה הנוכחית לביטול צו השירות והטלת עונש חלופי תחתיו הוגשה **בתחילת חודש אוגוסט 2023**, ולא זכתה למענה, ורק לאחר ששירות המבחן שב על הבקשה **בחלוף חמישה חודשים**, התחדש הדיון בבקשה לפניי, לאחר שהתיק נותב בהחלטת סגנית הנשיאה, וכאשר בפרק זמן זה הגיע ההליך האחר בבית המשפט הקהילתי לכלל סיום במתן גזר דין.

50. לצד כל אלו, יש לציין כי במסגרת גזר הדין המקורי נקבע כי מתחם העונש ההולם בגין העבירות שעניינן התפרצות לשם גניבה, נע בין 6 חודשי מאסר לריצויו בפועל לבין 24 חודשי מאסר לריצויו בפועל, כאשר המתחמים לגבי יתר העבירות נעים בין מאסר מותנה למאסר קצר בפועל. כמו כן, עונש המאסר המותנה, בן שישה חודשים, שהיה חב הפעלה עובר להרשעת הנאשם ומתן גזר הדין המקורי, ואשר הוארך מכוח הוראת סעיף 85(א) לחוק העונשין, **הופעל במסגרת גזר הדין שניתן בהליך האחר**, בבית המשפט הקהילתי, **במצטבר** לעונש שניתן שם. הטלת העונש החלופי כעת, לצד יתר הנסיבות, אמורה להתחשב בקביעות אלו.

51. לאור כל המקובץ לעיל, וכמענה מאוזן ומידתי **בנסיבות העניין**, אני מורה על ביטול צו השירות לטובת הציבור שהוטל על הנאשם במסגרת גזר הדין המקורי, ותחתיו מטיל על הנאשם עונש מאסר לריצוי בפועל בן שישה חודשים, אותו ירצה הנאשם בחופף לעונש המאסר שהוטל עליו במסגרת ההליך האחר, תפ"ק 59320-07-22. לאור המאסר המותנה שהוטל בהליך זה, לא סברתי כי יש הצדקה להטיל על הנאשם עונש מאסר מותנה נוסף, בגין אותן עבירות.

זכות ערעור כחוק.

ניתנה היום, כ"ד אדר א' תשפ"ד, 04 מרץ 2024, בהעדר הצדדים.