

ת"פ 38511/04/19 - מדינת ישראל, המאשימה נגד סרגיי רוזנבוים, הנאשם

בית משפט השלום בקריות
ת"פ 38511-04-19 מדינת ישראל נ' רוזנבוים

בפני
בעניין: כבוד השופט יוסי טורס
מדינת ישראל - המאשימה

נגד
סרגיי רוזנבוים - הנאשם

גזר דין

כתב האישום

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן בעבירה של התפרצות לדירה, לפי סעיף 406(ב) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן - חוק העונשין), עבירה של גניבה, לפי סעיף 384 לחוק העונשין ועבירה של החזקת נכס חשוד כגנוב, לפי סעיף 413 לחוק העונשין. בהתאם לעובדות כתב האישום המתוקן, ביום 12.4.19 בשעה 00:59 לערך, התפרץ הנאשם לדירת המתלוננת באופן שחתך את סורגי חדר הממ"ד באמצעות מגזריים ונכנס דרך החלון לדירה. במעמד זה, נטל הנאשם מבית המתלוננת שני מכשירי דייסון; שני ארגזי כלים; שתי מחבתות; חמש קופסאות טבק; בקבוק יין; שתי דיבוריות בלוטוס; שתי קופסאות עם משקפי ראייה; פנקס דפים; שני טלפונים ניידים; שלושה כרטיסי אשראי ותעודת זהות. בנוסף ייחס כתב האישום לנאשם כי החזיק ברכוש החשוד כגנוב - חרמש, מכשיר ריתוך, פלטת חימום ומסור חשמלי.

טיעוני הצדדים לעונש והראיות

2. ב"כ המאשימה ציינה את חומרת העבירות ואת נסיבות ביצוען. נטען כי מדובר בפריצה אלימה ומתוכננת היטב, בשעת לילה מאוחרת, שכללה שימוש בכלי פריצה. ביחס לערכים המוגנים שנפגעו נטען כי מדובר בפגיעה בזכות הקניין והזכות לשלוות נפש וביטחון. לאור כך עתרה המאשימה למתחם עונש הולם הנע בין 12 חודשי מאסר ועד 24 חודשי מאסר. ביחס לעונש שיש להטיל על הנאשם צוין כי לחובתו עבר פלילי מכביד והוא מרצה כיום עונש מאסר בפועל בגין ביצוע עבירות דומות. בעניין זה ציינה המאשימה כי העבירה בגינה נותן הנאשם את הדין כיום בוצעה בתקופת עיכוב ביצוע עונש מאסר שהוטל על הנאשם בתיק אחר בגינו הוא נושא כיום עונש מאסר. המאשימה ביקשה לראות בכך

נסיבה לחומרה. כן טענה המאשימה שהעבירה שבוצעה בתקופת עיכוב הביצוע מפעילה מאסר מותנה שהוטל באותו גזר דין, ולנושא זה אתייחס בהרחבה בהמשך. המאשימה עתרה להשית על הנאשם מאסר שלא יפחת מ- 15 חודשים וכן להפעיל במצטבר את המאסר המותנה התלוי ועומד נגדו. כן ביקשה המאשימה שהעונש שיוטל בתיק זה יצטבר לעונש בו נושא הנאשם כיום. בנוסף התבקשה הפעלת התחייבות, מאסר על תנאי, פיצוי, קנס והתחייבות.

3. ב"כ הנאשם טען כי הנאשם קיבל אחריות מלאה למעשיו, הודה בהזדמנות הראשונה ובכך גם חסך זמן שיפוטי. ביחס לביצוע העבירות נטען כי לא מדובר ברף גבוה של חומרה; העבירות לא בוצעו בתחכום רב; והרכוש שנגנב עתיד לשוב למתלוננת עם סיום ההליך, כך שלא נגרם נזק ממשי. ביחס לתחולת המאסר המותנה, הפנה הסנגור לפסיקה וטען כי בנסיבות ענייננו אין תחולת למאסר המותנה מאחר ותקופת התנאי חלה מיום שחרור הנאשם ממאסר, ובמקרה שלפנינו הנאשם טרם החל בריצוי עונשו. ביחס לעונש הראוי נטען כי יש לתת משקל לנסיבות חייו הקשות של הנאשם ולהשית עליו עונש ברף התחתון של מתחם הענישה, ובאופן חופף לעונש המאסר אותו הוא מרצה כיום.

4. הנאשם בדברו האחרון הביע חרטה על מעשיו, וסיפר על ניסיונותיו להשתלב בהליך גמילה מסמים.

דין והכרעה

מתחם העונש ההולם

5. בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין על בית המשפט לקבוע את מתחם הענישה ההולם את העבירה בנסיבותיה. לאחר קביעת המתחם יש להחליט אם ראוי לסטות ממנו, לקולה או לחומרה, שאחרת יגזר העונש בגדרי המתחם שנקבע. בעת קביעת מתחם העונש ההולם מתחשב בית המשפט בעקרון המנחה בענישה - הלימה, בערך החברתי שנפגע, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, כאמור בסעיף 40ט' לחוק העונשין.

6. **הערכים המוגנים בבסיס העבירות של התפרצות לבית מגורים וגניבה - פריצה לדירת מגורים וגניבה** ממנה פוגעת בקניינם של הבעלים וכן גורמת לפגיעה קשה בשלוות נפשם ובזכותם לחוש בטוחים בביתם. לעניין זה יפים דבריו של בית המשפט העליון בע"פ 7453/08 **מדינת ישראל נ' אואזנה** (31.12.08):

"לגשתי, 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 אדם - מבצרו". ברגע שביתו של אדם נפרץ, תחושת חוסר אונים 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."

7. **נסיבות ביצוע העבירה:** ההתפרצות בוצעה בשעת לילה מאוחרת, בה לרוב מצויים בעלי הבית בביתם. לאור כך קיים סיכון ממשי להיתקלות באנשים המצויים בדירה ומכאן שפריצה בשעה זו מגלמת סיכון ממשי לפגיעה בגוף. אציין עוד כי מדובר היה בפריצה אלימה ומתוכננת היטב, במסגרתה חתך הנאשם את הסורגים בחלון הממ"ד באמצעות כלי עבודה, ונכנס אל הדירה דרך החלון. ביחס לנזק שנגרם מביצוע העבירה אציין כי הנאשם גנב מבית המתלוננת רכוש רב, אך לאור לכידתו הרכוש הושב למתלוננת.

8. **מדיניות הענישה-** לא אחת נקבע כי יש להחמיר בעונשם של עברייני הרכוש, לרבות אלה המתפרצים לבתיהם של אחרים, שכן עבירות אלו היו "למכת מדינה, למקור דאגה וטרזניה לאזרחים רבים ולפגיעה בתחושת ביטחונם" (רע"פ 1708/08 **מרדכי לוי נ' מדינת ישראל** (21.2.08)). מעבר לנזק הכלכלי שעבירות אלו גורמות לפרט ולחברה בכללותה, הרי שמדובר בחדירה בוטה למבצרו של אדם, מקום בו הוא אמור להרגיש בטוח יותר מכל ומדובר בפגיעה קשה בפרטיותו, בשלוותו ובתחושת הביטחון האישי שלו. כן ראו רע"פ 3063/11 **אפריים כהן נ' מדינת ישראל** (17.4.11):

"הנה בינתיים בא אדם לביתו, מוצא מהפכת סדום ועמורה, ומי שלא עמל ולא טרח בו עמד עליו לגזול יגיע של הזולת ולגרום לו חסרון כיס, מפח נפש ואימה. על כן לא יתכן, אלא בהתקיים נסיבות חריגות במיוחד, כי כאשר נלכד העבריין בעבירה מסוג זה, ייגזר עליו עונש שאינו מאסר בפועל, ואין בכך חידוש; קל וחומר, כאשר למבצע העבירה עבר פלילי עשיר."

לצורך בחינת מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות של פריצה לדירת מגורים ניתן להפנות לפסקי הדין הבאים: רע"פ 10551/09 **יורובסקי נ' מדינת ישראל** (7.1.10), בו הוטלו על הנאשם 15 חודשי מאסר בגין פריצה לדירה, תוך הפעלת מאסר מותנה; עפ"ג 8332-08-10 **אבו סיאם נ' מדינת ישראל** (7.10.10), בו נגזרו על הנאשם בגין עבירות של התפרצות למקום מגורים וגניבה 18 חודשי מאסר; ע"פ 43816-01-11 **חליאלה נ' מדינת ישראל** (4.3.11), בו נגזרו על נאשם שהורשע בעבירות של התפרצות למקום מגורים וגניבה 15 חודשי מאסר; ת"פ 12697-11-15 **מדינת ישראל נ' מורוזוב** (8.7.18), בו נגזרו על הנאשם בגין עבירות של התפרצות למקום מגורים וגניבה 11 חודשי מאסר בפועל; רע"פ 8637/14 **וואליד עבאסי נ' מדינת ישראל** (13.01.15), בו הורשע הנאשם בשני אירועים של התפרצות לדירה וגניבה. בית משפט השלום קבע מתחם הנע בין 10 חודשי מאסר לבין 24 חודשי מאסר וגזר על הנאשם עונש של 16 חודשי מאסר לריצוי בפועל. בערעור הוקל עונשו של הנאשם ל-12 חודשי מאסר, ובקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון נדחתה; רע"פ 916/17 **בוסקילה נ' מדינת ישראל** (18.4.17), בו הורשע נאשם בעל עבר פלילי מכביד בעבירה של התפרצות למקום מגורים וגניבה ונגזרו עליו 18 חודשי מאסר בפועל, והופעל מאסר על תנאי של 10 חודשים במצטבר. ערעורו לבית המשפט המחוזי וכן בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון נדחו.

מנגד, קיימים גם מקרים בהם הוטלו עונשים שלא כללו מאסרים במתקן כליאה, אלא מאסרים בפועל שניתן לשאת בהם בדרך של עבודות שירות, בעיקר בשל שיקולים הקשורים לנסיבות אישיות. ראו: עפ"ג 44274-01-12 **גליקסמן נ' מדינת ישראל** (21.2.13); ע"פ 23525-01-13 **מדינת ישראל נ' קעדאן** (13.6.13); ע"פ 48422-02-13 **ניסנוב נ' מדינת ישראל** (11.7.13); ת"פ 27447-06-12 **מדינת ישראל נ' מסלטי** (13.6.13); ת"פ 39168-07-17 **מדינת ישראל נ' כהן** (20.6.18).

הסנגור הפנה לע"פ 370/14 **אחמד נתשה ואח' נ' מדינת ישראל** (10.7.14), בו נידון עניינו של נאשם שהתפרץ ביחד עם אחרים לשתי דירות, אגב תכנון מוקדם, וגנב מהן ציוד יקר ערך. העבירה בוצעה גם תוך פגיעה ברכוש (שבירת צילנדר ומצלמות). בית המשפט המחוזי קבע מתחם ענישה לכל אירוע, הנע בין שישה חודשי מאסר (לרבות בעבודות שירות) ועד 20 חודשי מאסר. לגופו של עניין הוטל עונש מאסר בפועל, אשר הומר בבית המשפט העליון לשישה חודשי מאסר בעבודות שירות. לענייננו יודגש כי בית המשפט העליון ציין כי לא "נפל פגם במתחם הענישה שנקבע", ואולם אינני סבור כי מפסק דין זה מתחייבת מסקנה שנקבע מתחם ענישה מחייב לעבירת התפרצות בנסיבות דומות. יש לזכור כי מדובר היה בערעור נאשם, אשר התקבל מטעמי שיקום. נראה כי בית המשפט העליון סבר שאין מדובר במתחם מחמיר בנסיבות העניין, ומכאן נקט במונח "לא נפל פגם במתחם הענישה שנקבע" וזאת במענה לטענות הנאשם בדבר חומרתו של המתחם. יצוין כי בית המשפט העליון אף הפנה לפסיקה מחמירה יותר שאושרה בנסיבות דומות (מתחם הנע בין 12-24 חודשי מאסר: רע"פ 7683/13 **פרלמן נ' מדינת ישראל** (23.2.14)). בסופו של יום נקט בית המשפט העליון בעניינו של הנאשם בדרכי שיקום והמיר את עונשו לעונש לריצוי בעבודות שירות. לאור כך, לא נדרש דיון בשאלת המתחם ההולם עבירה זו בנסיבותיה. בנסיבות אלו, אינני סבור שמדובר בקביעה לפיה זהו מתחם הענישה ההולם עבירה זו, אלא יש לראות דברים אלו בהתאם לנסיבות הדיוניות והמעשיות שהיו בבסיס פסק הדין (לגישה דומה ראו גם ת"פ 24061-01-15 **מדינת ישראל נ' איאד אסקאפי** (28.10.15)); ת"פ 10874-03-14 **מדינת ישראל נ' טארק בדואן** (5.8.15). לגישה שונה ראו: ת"פ 43348-04-13 **מדינת ישראל נ' דוד חיים קריספין** (8.9.15).

לאור כל זאת, אני בדעה כי מתחם הענישה ההולם את העבירות נע בין 10 חודשי מאסר בפועל ועד 20 חודשי מאסר בפועל.

קביעת עונשו של הנאשם

9. לא הייתה מחלוקת בין הצדדים כי העונש אמור להיגזר בגדרי מתחם הענישה. לא נטען דבר בעניין סיכויי השיקום של הנאשם, ואכן לא מצאתי הצדקה לחריגה לקולה (או לחומרה) ממתחם הענישה. בכל מקרה, אציין כי לא התבקש תסקיר בעניינו של הנאשם ולא הובאו בפני כל נתונים מהם ניתן לגבש מסקנה בדבר סיכויי שיקומו. אזכיר כי הנאשם אסיר אשר החל לאחרונה לרצות מאסר.

10. לצורך קביעת עונשו של הנאשם הבאתי בחשבון לחומרה את עברו הפלילי המכביד, הכולל שבע הרשעות קודמות בעבירות פריצה, רכוש, איומים וסמים. הנאשם מרצה כיום עונש מאסר בגין עבירות של פריצה וגניבה, וכאמור, העבירות מושא ענייננו נעברו מספר ימים לאחר שנגזר דינו בתיק קודם. לקולה הבאתי בחשבון את הודאתו של הנאשם בביצוע העבירות, שביטאה חרטה וחסכה זמן שיפוטי רב, כמו גם את נסיבותיו האישיות הכוללות.

האם המאסר המותנה בר הפעלה

11. ביום 1.4.19 נגזר דינו של הנאשם במסגרת ת"פ 28484-09-17 (להלן - התיק הקודם). על הנאשם הוטל

עונש מאסר בפועל וכן מאסר מותנה בן ארבעה חודשים לתקופה של שלוש שנים, כאשר התנאי הוא שלא יעבור "עבירת רכוש למעט עבירה לפי סעיף 413 לחוק העונשין". הנאשם היה משוחרר אותה עת ולא צוין בגזר הדין מועד לתחילת תקופת התנאי. לבקשת הנאשם עיכב בית המשפט את רכיב המאסר בפועל עד יום 29.4.19. הנאשם עבר את העבירה שבפני בתקופת עיכוב הביצוע.

12. אין חולק כי העבירות שעבר הנאשם במסגרת תיק זה, נכללות במסגרת עבירות התנאי כפי שנקבע בתיק הקודם. המחלוקת בין הצדדים היא האם המאסר המותנה חל בתקופת עיכוב הביצוע, או שמא תחילתו ביום השחרור מהמאסר. המאשימה לא הרחיבה בנושא וטענה כי המאסר המותנה חל שכן הנאשם ביקש עיכוב ביצוע תחילת המאסר בפועל. המאשימה לא הפנתה לפסיקה כלשהי. הסנגור מנגד טען כי אין תחולה למאסר המותנה, שכן תחילתו היא מיום שחרורו מהמאסר בלבד. בעניין זה הפנה הסנגור לפסק הדין המנחה בנושא (ע"פ 7510/00 אליהו במנולקר נ' מדינת ישראל (9.5.02); להלן - עניין במנולקר) וטען כי יש להגיע בענייננו למסקנה אליה הגיע בית המשפט בעניין במנולקר, אף אם בית המשפט בתיק הקודם הורה על עיכוב ביצוע עונש המאסר בפועל, בלבד. בעניין זה טען הסנגור כי לא נדרשה החלטה שיפוטית בדבר עיכוב המאסר המותנה, שכן הוא ממילא נכנס לתוקף רק לאחר שחרור מהמאסר וזאת להבדיל מרכיב המאסר בפועל, אשר ללא החלטה בדבר עיכוב תחילתו מיידית.

13. לאחר בחינת טיעוני הצדדים, דעתי היא שהמאסר המותנה היה בתוקף בעת תקופת עיכוב הביצוע. אנמק להלן מסקנתי.

14. סעיף 52(ג) לחוק העונשין קובע כך:

(ג) תקופת התנאי תתחיל ביום מתן גזר הדין ואם הנידון נושא אותו זמן עונש מאסר - ביום שחרורו מן המאסר; אולם תקופה שאסיר נמצא בה מחוץ לבית הסוהר בשל שחרור בערובה מכח סימן ב' בפרק ג' לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, בשל חופשה מיוחדת או מכח סימן ב1 לפרק ו', יראו אותה כתקופת תנאי מצטברת לתקופת התנאי שקבע בית המשפט; והכל כשבית המשפט לא הורה אחרת.

15. בחוק ובפסיקה נקבעו מספר כללים בנושא. הכלל הראשון הוא שאם הנאשם מצוי במאסר בעת הטלת המאסר המותנה, תחילתו היא ביום השחרור מהמאסר. כלל זה עולה במפורש מהוראות סעיף 52(ג). ואולם, הפסיקה קבעה כי גם מי אשר לא היה אסיר ביום גזר הדין, אך נידון במסגרתו למאסר בפועל ולמאסר מותנה, יחול עליו הכלל הקבוע בסעיף 52(ג) הנ"ל, היינו המאסר המותנה יחל ביום שחרורו מהמאסר (ע"פ 4180/92 מדינת ישראל נ' אליהו נעים (21.3.94)). בפרשת במנולקר, נקבע כי בתקופת עיכוב הביצוע, בהתאם להוראות סעיף 87 לחוק העונשין, לא יחול המאסר המותנה, אלא תחילתו היא ביום השחרור מהמאסר, אלא אם בית המשפט הורה אחרת. יודגש כי במקרה זה מדובר היה בעיכוב ביצוע ללא הבחנה בין רכיב המאסר בפועל למאסר מותנה. בית המשפט העליון קבע, אפוא, כי יש לראות בעונש המאסר בפועל והמאסר המותנה כחטיבה אחת ולכן "באותם מקרים שבהם מצא בית-המשפט לראוי לדחות את ביצוע העונש בשל ערעור תלוי ועומד, ולא קבע הוראה מפורשת המבחינה בין מאסר בפועל למאסר על-תנאי לעניין דחיית הביצוע, יידחה העונש כולו כחטיבה אחת" (עניין במנולקר). להשלמת התמונה יצוין כי בפרשת במנולקר נקבע גם שאין לראות את הנאשם כמי אשר שוחרר בערובה בתקופת עיכוב הביצוע ולכן תקופה זו אינה

עמוד 5

נחשבת לתקופת תנאי סטטוטורית כאמור בסעיף 52(ג). סיכומו של דבר. במקרים בהם עוכב ביצוע עונש מאסר ללא הבחנה בין המאסר בפועל למאסר המותנה, יחל המאסר המותנה ביום השחרור מהמאסר.

16. בפסיקה מאוחרת יותר נקבע כי אם בית המשפט ציין במפורש כי הוא מעכב את רכיב המאסר בפועל בלבד, אזי אין לראות בעונש המאסר בפועל והמאסר המותנה כיחידה אחת והמאסר המותנה יתחיל מיום גזר הדין ברצף וללא פיצול תקופות (רע"פ 7495/12 **רינה צדוק נ' מדינת ישראל** (22.10.12), להלן - עניין **צדוק**; רע"פ 1883/19 **רועי ביטון נ' מדינת ישראל** (28.3.19), להלן - עניין **ביטון**).

17. ישום כללים אלו מביא למסקנה כי תחילתה של תקופת התנאי בעניינו היא עם מתן גזר הדין וזאת ללא פיצול. בית המשפט שהטיל את התנאי לא קבע בגזר הדין דבר בעניין מועד תחילתו. לאור כך, חלה, עקרונית, ברירת המחדל לפיה תחילתו עם שחרורו של הנאשם מהמאסר. עם זאת, בהחלטת עיכוב הביצוע קבע בית המשפט במפורש כי העיכוב חל רק על רכיב המאסר בפועל. החלטה זו מהווה "הוראה אחרת" ביחס למועד תחילת המאסר המותנה (סעיף 52(ג) לחוק העונשין; עניין **צדוק**) ולכן "עיכוב ביצוע של עונש מאסר **בפועל** אינו מעכב גם את עונש המאסר על **תנאי**" (עניין **ביטון**; ההדגשה במקור). מטעמים אלו, כאמור, תחילת תוקפו של המאסר המותנה היא מיום גזר הדין וזאת ברציפות וללא פיצול (היינו שהתקופה "גולשת" לתוך תקופת המאסר).

18. הסנגור טען כי אין לעובדה שבית המשפט הדגיש שהוא מעכב את עונש המאסר בפועל בלבד, כל השלכה על עניינו, שכן לטענתו ממילא לאור גזר הדין, המאסר המותנה אמור היה להתחיל עם השחרור מהמאסר ולכן לא היה צורך להורות על עיכוב. תזה זו נדחתה בפסקי הדין בעניין **צדוק וביטון** ואציין כי מפסק דין **צדוק** עולה כי עיכוב ביצוע של עונש המאסר בפועל בלבד, הוא בבחינת "הוראה אחרת" לעניין מועד תחילת המאסר המותנה (עניין **צדוק**, פסקה יא' וראו גם פסק דינו של בית המשפט המחוזי בעניין **צדוק**: ע"פ 19792-04-12 **צדוק נ' מדינת ישראל** (5.9.12)).

19. הסנגור טען עוד כי פסק הדין בעניין **צדוק** אינו הלכה מחייבת, שכן ניתן בדין יחיד ועניינו דחיית בקשת רשות ערעור של נאשם, בעוד שהלכת **במנולקר** ניתנה בהרכב מורחב של שבעה שופטים. על כך אשיב כי פסק הדין בעניין **צדוק** אינו סותר כמובן את הלכת **במנולקר**, אלא מהווה ישום קונקרטי של הלכה זו במקרה בו נקבע במפורש שעוכב הביצוע חל על עונש המאסר בפועל בלבד. אכן, פסק הדין בעניין **צדוק** ניתן בדין יחיד במסגרת דחיית בקשת רשות ערעור ואולם בית המשפט העליון קבע כבר כי "במציאות היומיומית של בתי המשפט לדרגותיהם, ההתייחסות להחלטות בית משפט זה בדין יחיד אינה נטולת "תקדימיות". כך במעצרים, שחלק ניכר מן ההחלטות לגביהן, מטבע חלוקת הסמכויות, נעשית בדין יחיד; ... אף בדחיית בקשות רשות ערעור, שעה שהיא באה בהחלטה מנומקת, אין לומר כי ביומיום השיפוטי אין לה למצער תוקף מנחה, אם לא למעלה מזה" (רע"א 1996/06 **ישראל שלום נ' מע"צ - החברה הלאומית לדרכים בע"מ** (18.10.06)). ונזכור כי החלטה דומה (בנסיבות זהות) ניתנה לאחרונה על ידי בית המשפט העליון (אף בדין יחיד) בעניין **ביטון** תוך אימוץ פסק דין **צדוק**.

עניינו זהה למצב שנידון בעניין **צדוק וביטון** ודעתי היא אפוא כי המאסר המותנה החל ביום מתן גזר הדין בתיק הקודם ומשכך הוא בר הפעלה.

20. בעניין היחס שבין העונש המותנה לעונש המוטל על הנאשם במסגרת תיק זה, אציין כי בנושא זה נקבע כי "סעיף 58 קובע אפוא כי ברירת המחדל היא שתקופת עונש מותנה שהופעל תרוצה במצטבר ("בוז אחר זו") לתקופת המאסר שהוטלה בשל עבירה נוספת. בענין ואזנה עמדתי גם על כך כי ההסדרים הנורמטיביים בסוגיה של הטלת עונשים בגין עבירות שונות, באופן מצטבר או חופף, עברו בשנים האחרונות שינוי מובהק לכיוון של תפיסה המעניקה מעמד בכורה לגישה הרואה בהטלת עונשים באופן מצטבר כנקודת המוצא. גישה זו נגזרת בין היתר מעקרון ההלימה, שהוא עקרון היסוד לענישה שנקבע בתיקון 113 (סעיף 40ב לחוק העונשין), והמחייב כי עברייני יישא בעונש הולם בגין כל עבירה שביצע. גישה זו חלה גם לענין הפעלת עונש מותנה, כעולה בבירור גם מלשונו של סעיף 58 לחוק העונשין" (ע"פ 10173/16 **מדינת ישראל נ' תמיר טאהא** (14.2.17)). הסנגור טען כי ראוי לחפוף את המאסר המותנה בשל אורכו שאינו הולם את נסיבות העבירה בגינה הוטל. כן טען כי צבירת העונשים תביא למצב בו לא תוותר לנאשם תקווה להשיב את חייו למסלולם.

21. האפשרות לחפוף את המאסר המותנה במקרה זה נתקלת בקושי מובן, לאור כך שהנאשם מעל באמון שניתן לו עת הסכים בית המשפט לעכב את תחילת עונש המאסר בפועל, והוא עבר בתקופה זו עבירה חמורה, תוך שתלוי ועומד נגדו מאסר מותנה. המאסר המותנה מטרתו הייתה הרתעת הנאשם והנה הדבר לא הרתיעו. לו יוטל עונש זה בחופף לעונש בגין העבירה עצמה, תסוכל כליל תכליתו של המאסר המותנה, כמו גם שהדבר יביא לפגיעה בעקרון ההלימה.

22. עם זאת, הנאשם הוא אסיר לתקופה של 13 חודשים. המאשימה ביקשה אף לצבור את עונש המאסר הכולל שיוטל על הנאשם (היינו לאחר צבירת המאסר המותנה) לעונש בו הוא נושא כיום. ברי כי צבירה כאמור תהא החמרה של ממש עם הנאשם וראוי לשיטתי להשקיף בסופו של דבר על העונש הכולל הראוי להטיל על הנאשם בגין שני התיקים, תוך הבאה בחשבון של הזיקה שבין שני העונשים וחומרם. ההתחשבות בנאשם תהא אפוא במסגרת שיקול הדעת הנתון לבית המשפט במסגרת סעיף 45(ב) לחוק העונשין. בעניין זה נקבע כי "בגדר הפעלת שיקול דעתו עליו "לאזן בין האינטרס החברתי במצוי הדין לבין האינטרס האנושי, נקיטת מידת חסד עם הנאשם, המאפשרת לו לרצות את העונש החמור כדי לכפר על עוונותיו" (ראו ע"פ 3834/10 והבה נ' מדינת ישראל, פס' 152 (6.3.2013)); "... יצוין, כי רשימת השיקולים אותם יכול בית המשפט לשקול בעת האיזון האמור אינה ממצה, אולם בפסיקה נמנו מספר שיקולים מנחים, וביניהם: מידת החומרה הגלומה בעבירות וקיומה או היעדרה של זיקה בין העבירות" (ע"פ 8080/12 **מדינת ישראל נ' אהוד אולמרט** (28.9.16), פסקה 144 ואילך).

23. אמנם, מדובר בשתי עבירות נפרדות ואולם החוט המקשר ביניהן הוא התמכרותו של הנאשם לסמים. מנגד, העבירה מושא תיק זה חמורה מכל היבט - שעת הביצוע, נסיבות ביצועה והיקף הרכוש שנגנב. לאור כך, אין מקום לחפיפה מלאה, אלא חלקית בלבד.

24. סיכומי של דבר, לאחר שבחנתי את מכלול השיקולים, הן לקולה והן לחומרה, אני מטיל על הנאשם את העונשים הבאים:

א. **12 חודשי מאסר בפועל.**

עמוד 7

ב. אני מורה על הפעלת עונש מאסר מותנה בן ארבעה חודשים שהוטל על הנאשם בת"פ 28484-09-17 (שלום קריות) מיום 1.4.19 וזאת באופן **מצטבר** לעונש אותו הטלתי לעיל.

סה"כ מוטלים על הנאשם 16 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו 12.4.19-29.4.19. כמו כן אני מחליט לנכות **חודש נוסף** מהתקופה בה היה הנאשם עצור-שפוט. הנימוקים לכך הם תנאי המעצר הקשים ממאסר והעובדה כי המאשימה הייתה יכולה לבקש להפסיק את מעצרו של הנאשם בשל כליאתו לתקופה ארוכה, אשר משגיגה את תכלית המעצר שבתיק זה (ע"פ 3924/17 **גיל אלבז נ' מדינת ישראל** (27.7.17)).

בהתאם לסעיף 45(ב) לחוק העונשין אני מורה כי מתוך העונש הכולל אותו הטלתי על הנאשם, שלושה חודשים יחפפו לתקופת המאסר בה הוא נושא כעת והיתרה תצטבר.

ג. **מאסר על תנאי למשך 6 חודשים** והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור במשך שלוש שנים כל עבירה שעניינה שליחת יד ברכושו של הזולת. למען הסר ספק, עבירה לפי סעיף 413 לחוק העונשין אינה נכללת בגדרי עבירות התנאי.

ד. אני מחייב את הנאשם לפצות את המתלוננת, ע"ת מס' 2, בסך של 3,000 ₪. הפיצוי ישולם בחמישה תשלומים שווים ורצופים מיום 1.2.20. המאשימה תמציא למזכירות בתוך 30 יום את פרטי חשבון הבנק של המתלוננת ותביא לידיעתה תוכנו של גזר הדין.

ה. אני מורה על תשלום ההתחייבות שהוטלה על הנאשם במסגרת ת"פ 28484-09-17 (שלום קריות) מיום 1.4.19 על-סך 1,500 ₪. סכום ההתחייבות הפך אפוא לקנס ואני מורה כי הוא ישולם בשלושה תשלומים שווים כאשר התשלום הראשון יהיה 60 יום לאחר מועד שחרור הנאשם מהמאסר.

ו. בשל תקופת המאסר, העובדה שהוריתי על תשלום פיצוי ותשלום ההתחייבות, אני נמנע מהטלת קנס.

ביחס למוצגים תוגש בקשה מתאימה.

הודעה זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 יום.

ניתן היום, י"ב תמוז תשע"ט, 15 יולי 2019, במעמד הצדדים.