

עפ"ג 58805/11 - מדינת ישראל נגד מוחמד מחמוד

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערערות פליליים
לפני סגן הנשיא י' נעם, השופט ר' פרידמן-פלדמן והשופט מ' בר-עם

עפ"ג 15-11-58805 מדינת ישראל נ' מוחמד מחמוד

מדינת ישראל

המעוררת

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

נגד

מוחמד מחמוד

המשיב

על-ידי ב"כ ע"ד א' מזאו'

פסק דין

השופט מ' בר-עם:

1. ערעור על גזר-דיןו של בית-משפט השלום בירושלים (כב' השופט אלכסנדר רון) בת"פ 14055-11-13, מיום 12.10.2015.

2. המשיב, יליד 1988, הורשע, על-יסוד הודהתו בכתב-אישום מתוקן במסגרת הסדר טיעון, בעבירות של קשירת קשר לפשע, לפי סעיף 499(ב)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - החוק); הסגת גבול, לפי סעיף 447(א)(1) לחוק; גנבת רכב, לפי סעיף 413ב לחוק; מעשה פזיות ורשלנות, לפי סעיף 338(א)(1) לחוק; וניהga בפסילה, לפי סעיף 67 לפקודת התעבורה (נוסח חדש), התשכ"א-1961.

3. בגין עבירות אלו, נגזרו על המשיב העונשים הבאים: הארכת מאסר על תנאי לתקופה של שמנה חודשים שהוטל על המשיב ביום 4.7.2011 בת"פ 26537-11-10, לשמשך שנתיים נוספת; קנס בסך 15,000 ל' או מאסר לשמשך 150 ימים תחתיו; 360 שעות שירות לתועלת הציבור; פסילת רישיון נהיגה לשמשך שלוש שנים מיום גזר-הדין; וצורך מבחן לשנה נוספת מיום גזר-הדין.

4. הערעור הנהו כלפי קולת העונש.

פסק דיןו של בית-משפט קמא

5. על-פי עובדות כתוב האישום המתוקן העומדות בסיסו הכרעת-הדין, ביום 3.11.2013 או במועד סמו' לכך, קשר המשיב קשר עם אדם שזהותו אינה ידועה למאשימה (להלן - الآخر) ואדם נוסף המכונה "עלי חמזה" (להלן - עלי) לביצוע פשע מסווג גנבת משאית. המשיב, יחד עם עלי והאחר, הסיגו גבול למפעל באזורי התעשייה "הרכבת" בננתניה וגבנו משאית מערבל בטון מסוג DAF (להלן - המשאית), השיכת למתלוון. שבוע עבר למועד המציג, יצר עלי קשר עם המשיב וייחד תכננו לבצע גנבת משאית. לשם קידום הקשר מסר המשיב את מספר הטלפון שברשותו לעלי. ביום 3.11.2013, סמוך לשעה 01:00, התקשר עלי למשיב, ולאחר מכן מוקדם עמו, יצאו השניים מירושלים לכיוון אזור התעשייה "הרכבת" בננתניה, שםפגשו אחר. השלווה פתחו את שער המפעל, נכנסו בדרך לא ידועה אל רחבות המפעל ונכנסו לכיוון המשאית. המשיב קיבל מפתח ושלט מותאמים מידיו الآخر, באמצעותם פתח המשיב את המשאית,

נכns לתוכה, הניע את המשאית והחל בנסעה מהמקום. סמוך לשעה 05:30 בבוקר, התקבל דיווח במוקד 100 של משטרת ישראל על גניבת המשאית ומיקומה. בשלב מסוים הבחינו שוטרים במשאית נהוגה בידי המשיב בכיבש 60 ברחוב הרוזמן בירושלים בנסעה לכיוון כביש המנהרות. השוטרים אשר היו בנידת צפרו למשיב לעצור. אולם, זה לא ענה לקריאותיהם והמשיך בנסעה מהירה. השוטרים דלקו אחר המשיב וסימנו לו לעצור באמצעות הפעלת אורות "חולמים" ו"הבהבים", אך המשיב המשיך בנסיעה פזיזה ורשלנית, תוך מעבר בין נתיבים לכיוון דרך חברון. בסופו של דבר, עצרו השוטרים את המשיב בתוך המשאית. באותו הזמן, המשיב נגע בתקופה שבה נפל מלהחזיק רישיון הנהיגה.

6. בית-משפט קמא הורה על הגשת תסקירות בעניינו של המשיב. שירות המבחן פירט את הרקע המשפחתי של המשיב ואת נסיבותיו האישיות. בטור קר, צוין, כי המשיב מצא מפלט בתקופות שונות בחיו בשתייה אלכוהול עד כדי התמכרות, תוך התנהגות אימפולסיבית וביצוע עבירות. עוד צוין, כי המשיב עבר הליך גמילה במהלך מסרו האחרון (בשנת 2011), אך לאחר שהשתחרר מהוסטל בו שהה, "...נסוג לשתייה מסיבית של אלכוהול". שירות המבחן ציין, כי המשיבלקח אחריות מלאה למעשים המתוארים בכתב-האישום המתוקן וכן הביע חרטה ורצון להשתלב בתכנית טיפולית. נוכח מצבו של המשיב וכן נכונותו להתחיל בהליך טיפול חדש, המליץ שירות המבחן על דחית הדין בעניינו של המשיב בחודשים, תוך שחרורו לחlopת מעצר בקהילה הטיפולית "בית אביה". בדיון בבית-משפט קמא טענה המערעת כי אין לקבל את המלצה שירות המבחן לשילובו של המשיב להליך גמילה, תוך שהגישה כי "...התסקיר מתיחס לאפקט השיקומי אבל לא כל כך לאינטראcitצ'ר". לשיטה, מדובר בעבירות חמורות ולמשיב עבר פלייל רלוונטי. משכך, עתרה למסר ממושך בפועל. מנגד, טען המשיב לקבלת המלצה שירות המבחן. בית-משפט קמא קבע כי יש למצות את ההליך השיקומי תוך כדי כך שהמשיב ישאה בחlopת מעצר סגורה. נוכח החלטת בית- המשפט, יצא המשיב לבדיקות, שלאחריה הוגש תסקיר משלים בעניינו. בתסקיר המשלים נמסר כי תוכנות הבדיקות תקיןות וכי הקהילה מוכנה לקבל את המשיב לטיפול. בית-משפט קמא אימץ את המלצה שירות המבחן וחזר ודחה את המשך הדין בעניינו של המשיב. בהמשך קיבל תסקרים משלימים, על-פייהם מצא שירות המבחן כי המשיב מתנהג באופן המותאם לשלב בו הוא נמצא וכי המשיב מבצע מטלות, ענה לסטמוכות ונוקט בהנהגות רואיה. עם זאת, התגלתה אצל התנהלות בעיתית בגין יצירת קשרים לא רצויים. בנסיבות אלה, סבר שירות המבחן כי יש להמשיך ולהיעזר בהליך המשפטי על-מנת לדרבן את המשיב להמשיך בטיפול בקהילה. משכך, המליץ לדחות את הדין בעניינו של המשיב. הדיון נדחה מפעם לפעם בבקשת שירות המבחן שהובאו בתסקרים נוספים; באחרון שביהם, מצא שירות המבחן כי המשיב משף פועלה עם המסתגר בה הוא מצוי וכי הליך הגמילה מתקדם בהצלחה. בנסיבות אלה המליץ שירות המבחן על הטלת צו שירות ל佗עלת הציבור, צו מבחן וכן הטלת מסר על תנאי. בית-המשפט ביקש לקבל חוות-דעת של הממונה על עבודות השירות והמשיך הדיון נקבע לטיעונים לעונש.

7. בדיון שנקבע לטיעונים לעונש, טענה המערעת כי מדובר בעבירות חמורות, אשר חומרתן באה לידי ביטוי בתכנון מוקדם של המשיב, חיבורו לאחרים, תעוזה רבה והיערכות מוקדמת. המערעת עתרה למתחם ענישה שבין 24 ל-48 חודשים מסר בפועל. יוער, כי בפרוטוקול הדיון (ימים 13.7.2015) נרשמה עמדת המערעת למתחם ענישה שבין שmonoña ל-24 חודשים מסר בפועל (שם, עמוד 19 שורה 6) ואולם, המערעת ביקשה לתקן את הפרוטוקול למתחם הענישה שטענה, כאמור ובית-המשפט נעתר ותיקן את הפרוטוקול בהתאם (החלטה מיום 22.11.2015). המערעת הדגישה כי למשיב עבר פלילי ומסר על תנאי בפעולת, ומנגד מדובר למי שעבר הליך שיקום מוצלח, ושירות המבחן המליץ על הליך שיקומי בעניינו. נוכח האמור, ביקשה למקם את המשיב באמצעות המתחם, תוך שעררה להפעלת המסר המותנה של שמוña חודשים במצטבר, כך שיוטלו על המשיב 40 חודשים מסר בפועל, מסר מותנה, קנס ופסילת רישיון הנהיגה. מנגד, עתר המשיב לשירות ל佗עלת הציבור בהיקף נרחב, וטען כי יש להאריך את המסר על תנאי או לחלוףין להפעילו בגין ימי מעצרו, כך שתיתרת מסרו ורצה בעבודות שירות. כמו כן, ביקש כי שירות המבחן

יביע עמדתו לעניין אפשרות הארכת המאסר המותנה וכן הגדלת היקף השירות ל羣衆 הציבור. בית-המשפט נעתר לבקשתו והורה על הגשת תסוקיר משלים נוספים בעניינו של המשיב. בתסוקיר נוסף המליך שירות המבחן על הארכת תקופת המאסר על תנאי, תוך הטלת צו שירות ל羣衆 הציבור בהיקף נרחב וכן צו מבנן לשך שנה.

8. בגזר-דיןנו עמד בית-משפט קמא על מתחם הענישה שביקשה המערערת וקבע כי "...עקרונית, נכון לאמצן מתחם זה". עם זאת, פירט את עמדת ההגנה המתבססת על הליך שיקומי ממושך ומוצלח שעבר המשיב משך כשנה וחצי לאחר שחררו ממעצר ועל המלצה שירות המבחן להארכת תקופת המאסר על תנאי. לסבירתו, "...תמונה המצב - דיקוטומית"; מחד - חומרת מעשי המשיב, "...כשמאסר מותנה רלוונטי מרוחק מעל ראשו". במצב דברים גגיל לא היה מנوس מהטלת עונש מאסר בפועל, תוך הפעלת המאסר המותנה ורכיבים נוספים; מאידך - "...תמונה מצב שירות המבחן נכון היה להציגה כבירה ומובהקה, לפיה על הפרק נאשם שניתן לקבוע לגביו בירור שעלה על הפסים, למד את לקוחות והמסוכנות הנש��פת ממנו אינה דומה עוד לו שהיתה בעת בה ביצעה את העבירה". כמו כן הוסיף, כי ברקע למשיב הליך גמילה שהוכתר בהצלחה ומצג לפיו "...אם וככל שיעלה על הפסים וילמד בהתנהגו על מהלך שיקומו שנסתהים בהצלחה, לא ישלח לכלא". עם זאת, עמד על עמדת המערערת אשר "...התנדגה לכל אורך הדרך לגישה מוקלה בשיקום כלפי הנאשם", והוסיף שלא הובא לידיתו כי בעניינו של המשיב עומד עונש מאסר מותנה להפעלה של שמונה חודשים. מטעם זה אף התבקרה בחינת התאמתו של המשיב לביצוע עבודות שירות, שלנוכח תקופת המאסר המותנה "...מן הנמנע להפעילו בדרך של עבודות שירות". על-יסוד כל האמור, לאור תסוקיר שירות המבחן ועל-יסוד המצג שהתגבש במרוצת ההליך כלפי המשיב, מצא בית-משפט קמא להימנע ממאסרו של הנאשם. לטעמים אלו, התווספה תקופת מעצרו של המשיב מיום 3.11.2013 ועד ליום 4.2.2014 וכן שהייתו במסגרת שיקומית סגורה במשך למעלה מחצי שנה. בכללן הנסיבות והשיקולים, תוך מתן משקל ממשמעות לשיקולי השיקום ולמצג שנוצר כלפי המשיב, בשים לב לפסיקה במקרה דומה (ת.פ. 13-05-60844), הושתו על המשיב העונשים שפורטו לעיל.

הערעור

9. בהודעת ערעור מפורטת, טענת המערערת כי בית-משפט קמא שגה בכך שלא ייחס את החומרה הרואה לעבירותה בהן הורשע המשיב ולא גזר עונש הולם את חומרתן. המערערת הוסיףה כי עברית גניבת רכב היא עבריה העולה כדי מכת מדינה. עבריה זו וה עבריות הנלוות אליה פוגעות בתחווית הביטחון של הציבור ואף פוגעות כלכלית הציבור כולו שנדרש לשאת בעליות בטיחות גבוהות יותר. עוד נטען, כי טיבן של העבירות מחייב מעת דגש על שיקולי הרתעה ושלום הציבור במלואת הענישה. נכון האמור, טענה המערערת כי בית-משפט קמא שגה בכך שיטה סטיה ממשמעותית לקולה ממתחם העונש הולם לעבירות מסווג זה. המערערת הטעימה כי בית-משפט קמא סבר כי נכון לאמץ את מתחם הענישה לו עטרה המערערת, תוך שצין את חומרתן של העבירות אותן ביצע המשיב, ומכאן כי שגה עת ייחס משקל כה רב לשיקול שיקומו של המשיב, החליט לחזור ממתחם העונש הולם שקבע ונמנע מלhetil עליו עונש מאסר בפועל. המערערת אינה כופרת בסמכותו של בית-המשפט לחזור לקולה ממתחם העונש הולם שקבע אם מצא שהנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם, כקבוע בסעיף 40ד לחוק. עם זאת, הוסיף כי שיקול השיקום אינם חזות הכל ויש לאזמו בשיקולים נוספים, ובכלל זה - חומרת המעשים ונסיבות ביצועם. המערערת הפונה לפסיקה רלוונטית, ועל-פייה הדגישה כי תסוקיר שירות המבחן מהוות המלצה בלבד ואין מחייב את בית-המשפט בבאו לגוזר את דיןנו של הנאשם. לפיכך, סיכמה כי שגה בית-משפט קמא עת לא איזן נcona בין האינטרסים הציבורי לבין נסיבותיו האישיות של המשיב, ולא נתן ביטוי לחומרת מעשי, מדיניות הענישה הנהוגת וכן לעברו הפלילי, הכולל שתי הרשותות קודמות, במסגרתן ריצה מאסר בפועל לתקופה של חצי שנה ולתקופה של שנתיים, וכן לעובדה כי ביצע את העבירות נושא כתוב האישום המתוקן בחלוף כעשרה חודשים מיום שחררו ממאסר. המערערת הוסיףה כי אף במקרים

בهم התקיים הליך שיקומי, לרבות בקהילה סגורה, לא נמנע בית-המשפט מלהשיט עונשים של מאסר בפועל. לפיכך טענה כי אין בהליך השיקום, אורך ואינטנסיבי ככל שהיא, כדי "להבטיח" כלifix המשיב, כי הליך, כאמור, ימנع מבית-המשפט מהטליל עליו עונש מאסר בפועל. בהקשר זה הדגישה כי התנגדה כל העת להליך השיקום, ומשכך לא ברורה הקביעה כי נוצר מצג כלפי המשיב לפיו הצלחת השיקום תמנע את שליחתו למאסר בפועל. בהקשר זה ציינה כי שגה בית-משפט קמָא עת קבע שלא הובא לידיעתו שבעניינו של המשיב עומד עונש מאסר מותנה להפעלה של שמננה חדשניים. לאור כל האמור לעיל, עתרה לקבל את הערעור ולהחמיר בעונשו של המשיב באופןם את נסיבות העניין.

10. בדין שלפנינו, חזרה המערערת על טיעוניה בהודעת הערעור, הפנתה לפסיקה רלוונטית והדגישה את מדיניות הענישה בעבירות של גניבת רכב. כן עמדה על נסיבות ביצוע העבירות, לרבות התכוון שקדם להן, הארגון, סיוכן חי' אדם הгалום בנהיגה בפסילה וביצוען זמן קצר לאחר ששיט המשיב לרצות עונש מאסר. מנגד, טען המשיב כי יש לדחות את הערעור מטעמי בית-משפט קמָא. המשיב עמד בהרחבה על גלגוליו של הליך הפלילי, במהלכו הוגש 12 תסקרי שירות המבחן כאשר בית המשפט בחן בקפידה "עקב מצד אגדול" את הליך השיקום. בסופו של יום, לא kali התלבטות, נמצא בית-משפט קמָא לאפשר למשיב את המשך שיקומו ולהימנע מהטליל עליו מאסר בפועל. בהקשר זה הוסיף כי בעניינו של המשיב הושקעו משאבים רבים בהצלחת שיקומו ולהליך הגמiliaה שעבר. המשיב שיקם את חייו, השתלב בשוק העבודה ועודנו ממשיך בהליך הטיפולי תחת פיקוחו של שירות המבחן. צוין, כי לא נתפסו יתר המעורבים בפרשה והמשיב היחיד שנתן את הדיון. לשיטת המשיב, בגור-הדין נשקלו מלוא השיקולים ובית-משפט קמָא ערך את האיזון הרואוי, תוך שניתנה הבכורה לשיקול השיקום על-רקע נתוני הצלחתו של המשיב בהליך הגמiliaה. שיקום מוצלח גובר ומכריע את יתר שיקולי הענישה גם מכוחו של אינטרס הציבור.

11. הלכה פסוקה היא, כי ערכאת הערעור לא גוזרת מחדש את העונש, אלא בוחנת את סבירות גור-הדין של הערכאה הדינונית; וכי התערבותה בעונשים שנגזו על-ידי הערכאה הדינונית שמורה למקרים חריגים בלבד בנסיבות בהן העונש שנגזר סוטה באופן קיצוני מרמת הענישה הרואיה (ראו למשל: ע"פ 6573/15 טל גרשון נ' מדינת ישראל (3.3.2016); ע"פ 1880/14 מעש נ' מדינת ישראל (19.11.2014); ע"פ 4235/14 רaad Chatib (3.2.2015)). נפסק, כי גדרי התערבות האמורים נותרו על כנמם גם לאחר תיקון 113 לחוק (ע"פ 7430/13 שחרוך טוחסונוב נ' מדינת ישראל (3.3.2014); וכן ראו: ע"פ 3151/13 עבדאללה נ' מדינת ישראל (24.4.2014), בפסקה 10). ערכאת הערעור תתעורר בעונש שהוטל על ידי הערכאה הדינונית רק במקרים של טעות מהותית בגור-הדין, לרבות באיזון שבין חומרת העבירה ונסיבות ביצועה ובין נסיבותיו האישיות של הנאשם (ראו למשל: ע"פ 13/13 5638/13 אלזידאה נ' מדינת ישראל (24.12.2013); ע"פ 3/13 5974/13 מחמד עודה נ' מדינת ישראל (16.1.2014)). אקדמי ואומר כי בעניינו, לאחר שמייעת טענות הצדדים, עיון בתסקרי שירות המבחן ובחינת גזר דיןו של בית משפט קמָא ונימוקיו, הגעתו לכל מסקנה, כי במקרה שלפנינו נמונה עם המקרים חריגים שבהם יש להתעורר בעונש שגורה הערכאה הדינונית, אם גם במידה מתונה ולקבל את הערעור. הטעם העיקרי העומד בבסיס מסקנה זו הוא האינטרס הציבורי בענישה משמעותית ומרתיעה בגין העבירות בהן הורשע המשיב; ובפרט - על-רקע עברו הפלילי.

12. הצדדים אינם חולקים בגדרו של הערעור בעניין מתחם הענישה ההולם שבית משפט קמָא נכוון היה לאמץ מאסר בפועל - בין 24 ל-48 חודשים. מבלתי קבוע מסמורות בעניין מתחם הענישה ההולם, נציגי כי מתחם הענישה שנקבע תואם את מדיניות הענישה בעבירות של גניבת רכב (ראו והשוו: פסק-דיןנו בעפ"ג 7177-09-15 אודליה אבו-חצירה נ' מדינת ישראל (4.1.2016)), ולא מצאנו מקום להתעורר מתחם בעניבותו של תיק זה. טענות המערערת

נוגעות לקביעתו של העונש המתאים בחריגה משמעותית מהמתחם, לדוגמה (משיקולי שיקום) וכקבוע בסעיף 40ד לחוק, זו השאלה העומדת להכרעה בתיק זה.

13. עבירה של גניבת רכב הוכחה זה מכבר כעבירה חמורה, הן על ידי המוחזק והן על ידי בית המשפט אשר עמד על הצורך בענישה מחמירה ומרתיעה בגיןVIC (ע"פ 6331/10 אושרובסקי נ' מדינת ישראל (31.1.2011)). בעבירות של גניבת רכב התווה בית-המשפט העליון מדיניות ענישה מרתיעה לצורך ביעורו של התופעה אשר קנחה אחזיה במוחזותינו וטרם פסה מן העולם (ע"פ 2333 באסל סאלם נ' מדינת ישראל (3.8.2014); ע"פ 7163/13 אחמד כסואני נ' מדינת ישראל (3.8.2014); ע"פ 2519/14 ענד אבו קייאן נ' מדינת ישראל (29.12.2014)). עבירות רכוש מוחללות מעגל נזק רחב - נוטלות קניינו של אדם, מערערות את תחושת הביטחון האישית והכללית וגוררות העלאת פרמיות הביטוח לציבור הרחב בשל ריבוי מעשי גניבה. נהיגה ברכב בתקופת פסילה וכל שכן נהיגה פזיזה ורשלנית תחת מרדף משטרתי, מעכימה את פוטנציאל הנזק ויוצרת סיכון ממשמעותי לכך, סיכון החורג מגדרו של רכוש וסופו עלול להתבטא בפגיעה בגוף וחיללה באובדן חיים. שילובן של העבירות, בענייננו, במילוי זמן קצר לאחר סיום ריצוי עונש מאסר ועל-רकע עבר פלילי בעבירות רלוונטיות הגם שאינם מכבים במילוי, מצדיק ענישה חמירה.

14. מנגד, מונחים שיקולי השיקום של המשיב בכובד משקלם. המשיב הודה במעשהיו והצליח לחולל שינוי عمוק ופנימי באישיותו ובאורחות חייו, לרבות הליך גמילה. תחילת דרכו בהודאותו במילויו לו, הודהה הנזקפת לזכותו ביום הדיון. במשך תקופה ניכרת ומשמעותית עקב בית-משפט קמא אחרי צעדיו של המשיב בהילכי השיקום והגמילה. 12 מסקרים שירות מבחן הוגש והתקיימו דינונים רבים שבמהלכם בית משפט קמא התרשם מהמשיב באופן בלתי אמצעי. המשיב, צעיר בגילו, כiom בן 28, בוגר 12 שנות לימוד. בילדותו חוווה תסכולים ומצוקות רבות בעקבין התמכר לאלכוהול וביצוע עבירות של הסעת תושב זר, שואה שלא כדין, הפרעה לשוטר וסיכון אדם בנטייב תחבורת, ובגין ריצה שתית תקופות מסאר. שירות המבחן התרשם מיכולותיו ומהישגיו של המשיב בהילכי הטיפול והשיקום. צודק בא כוח המשיב כי האינטרס הציבורי הוא בשיקומם של עבריינים ובשובם לשורות החברה אנשי נורמטיביים ופרודוקטיביים. חלוף הזמן ממועד ביצוע העבירות ומסקרים השירות המבחן מלמדים על רצינות שיקומו של המשיב ועל אופק חיובי.

15. סעיף 40(א) לחוק קובע שם מצא בית המשפט "...כי הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם" רשיי הוא לחרוג לדוגמה לדוגמה ממתחם העונש ההולם שקבע לאותה עבירה. עם זאת, צוין בסעיף 40(ב) לחוק מצב סיג לעיקרין זה וקובע כי "...הו מעשה העבירהomidת אשמו של הנאשם בעלי חומרה יתרה, לא יחרוג בית המשפט ממתחם העונש ההולם, כאמור בסעיף קטן (א), אף אם הנאשם השתקם או אם יש סיכוי של ממש שישתקם, אלא בנסיבות מיוחדות יוצאות דופן, לאחר שבית המשפט שוכנע שהן גוברות על הצורך לקבוע את העונש במתחם העונש ההולם בהתאם לעיקרין המנחה, ופירט זאת בגזר הדין".

16. השאלה אילו נסיבות יצדיקו חריגה לטובת שיקולי שיקום, כאשר חומרת העבירה ואשמו של הנאשם הם בעלי חומרה יתרה, היא שאלה נכבדה. כך גם השאלה متى יש לקבוע כי קיימת 'חוمرة יתרה' במעשהיו ובממדיהם אשמו של הנאשם. בענייננו, דומה שמעשה המשיב אינם מגיע כדי חומרה יתרה כמשמעותו בסעיף 40(ב) לחוק. עם זאת, נקבע לא פעם כי "...UBEIROT GENIBAH RAKAV, NAVIGA BAFIZOT VORSHENOT, BAFSILA HAPCO LASHICHOOT BEMIDANTANO VEBET MASHPAT ZEH HBIU LA ACHAT

את דעתו בדבר הצורך בהחומרת הענישה לשם מיגורן" (ע"פ 425/15 מחמד אזברגה נ' מדינת ישראל (12.1.2016).

17. לשון אחר, הגם שאין חולק על חשיבותם הרבה של שיקולי השיקום, הרי שהם אינם חזות הכל, ובצדדים ניצבים בין השאר שיקולי ההרtauה וההגנה על שלום הציבור (ראו: ע"פ 3060/15 ابو רגיג נ' מדינת ישראל (21.7.2015); ע"פ 8820/14 שחר נ' מדינת ישראל (14.4.2011)).

18. לאחר בוחנת מכלול השיקולים הנוגעים בעניין, הлик שיקומו של המשיב, מצד אחד, חומרת העבירות ונסיבות ביצוען, מצד שני, הגעתו לכלל מסקנה שבצד ההכרה כי שיקולי שיקום מצדיקים סטיה ממתחם העונש ההולם, שיקולי גמול והרtauה אינם אפשריים לפטור את המערער כליל מעונש מאסר ומהיבים החמורה בעונשו. בנסיבות אלה, אין בידי לקבל את טענת המשיב לפיה היה מקום להטיל עליו עונשה מקלה בהתאם להמלצת שירות המבחן. לעניין זה, ידועה ההלכה לפיה תסיקר שירות המבחן, על אף הערכת מקצועיתו הרבה, מהוות המלצה בלבד ובית המשפט רשאי להפעיל את שיקול דעתו בהתחשב בכלל האינטראסים העומדים לפניו (ראו: ע"פ 2032/15 ממ נ' מדינת ישראל, בפסקה 22 (11.8.2015); ע"פ 6341/14 בן איטשי נ' מדינת ישראל, בפסקה 13 (8.7.2015); בש"פ 5309/05 צמה נ' מדינת ישראל, בפסקה 6 (29.6.2005)).

19. במקרה שלפניו בית משפט קמא היה רשאי להעניק בכורה לשיקולי שיקום בבואו לקבוע את העונש המתאים, וכן ניכר כי המשיב התחרט על מעשיו. אך לצד זאת, עומדת חומרת הרבה של העבירות בהן הורשע המשיב, על רקע עברו הפלילי, כמפורט לעיל. במצב דברים זה, באתי לכלל מסקנה כי הגם שעוניינו נכנס בגדיר אותן "נסיבות מיוחדות ווצאות דופן", המצדיקות סטייה ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום, הרי שבאזור הכלול, איני סבור כי היה מקום לבקר שיקולי שיקום על פני האינטרס הציבורי עד כדי הימנעות מהטלת מאסר בפועל ולוי לתקופה קצרה ועל כן אני מוצא כי העונש שהוטל על המערער לא יכול לעמוד.

20. בראיה הכוללת, הlohקת בחשבון את נסיבותיו האישיות של המשיב, את חלוף הזמן מעת ביצוע העבירות ואת שיקוקם Mach Gisa, ואת שיקולי ההרtauה והגמול מайдן גיסא, סבורני כי יש להחמיר בעונשו של המשיב. עם זאת, הרכה היא כי אין זה מדראה של ערכאת הערעור למצות את הדין (ע"פ 6990/13 ח'טיב נ' מדינת ישראל (2014); ע"פ 7349/14 פלונית נ' מדינת ישראל (14.5.2015)). אשר על כן, אציע לחברי לקבל את ערעורה של המדינה, במובן זה שיוטל על המשיב רכיב של מאסר בפועל של שמונה חודשים ויופעל המאסר על תנאי של שמונה חודשים, באופן שחדשים יצטרבו למאסר המוטל, וששה חודשים יחפפו לו, כך שתקופת המאסר הכוללת תעמוד על עשרה חודשים בניכוי תקופת מעצרו מיום 3.11.13 ועד ליום 4.2.14. רכיב השירות לטעלת הציבור וזו המבחן יבוטלו. רכיב הפשילה והקנס יוותרו על כנמם.

משה בר-עם, שופט

סגן הנשיא י' נועם:

אני מסכים.

יורם נעם, סגן נשיא

השופטת ר' פרידמן-פלדמן:

אני מסכימה.

רבקה פרידמן-פלדמן,
שופטת

הוחלט, כאמור בפסק-דיןו של כב' השופט מ' בר-עם, לקבל את הערעור כמפורט בפסקה 20 לעיל.

המשיב יתיצב לרצוי המאסר בפועל ביום 3.7.16 בשעה 9:00 בבית המשפט "ニיצן" שבמחוז כלא איילון".

المذكورة تمكناً نسخة من المحكمة.

ניתן היום, י"א בניסן התשע"ז, 19.4.16, בנווכחות ב"כ המערעת, ב"כ המשיב, המשיב ו譯 מתרגם בית- המשפט.

משה בר-עם, שופט

רבקה פרידמן-
פלדמן, שופטת

יורם נעם, סגן נשיא