



ע"פ 19084/11/16 - קיפלמרים סמרה נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"ג 19084-11-16 סמרה נ' מדינת ישראל
לפני: כבוד הנשיא אברהם טל - נשיא
כבוד השופטת זהבה בוסתן
כבוד השופט ד"ר שמואל בורנשטיין
המערער קיפלמרים סמרה
נגד
המשיבה מדינת ישראל

פסק דין

לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט השלום בפתח תקווה מיום 09.10.16, בת"פ

24918-09-15, לפיו הורשע המערער בעקבות הודאתו, בהתפרצות למקום מגורים, גניבה, ניסיון הסגת גבול והיזק לרכוש ונידון ל-9 חודשי מאסר בפועל, בניכוי 4 ימי מעצרו, ל-6 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא כי במשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר, לא יעבור כל עבירת רכוש, למעט עבירה על סעיף 413 לחוק העונשין, ולתשלום פיצוי למתלונן באישום השני בסך 500 ₪.

על פי עובדות האישום הראשון בכתב האישום המתוקן, ביום 30.8.15 התפרץ המערער לדירה בפתח תקווה דרך חלון הדירה, נכנס לחדר השינה, גנב 300 דולר מארון בחדר וגנב 100 ₪ מתוך תיקה של בעלת הדירה.

עפ"י עובדות האישום השני בכתב האישום המתוקן, הורשע המערער בניסיון הסגת גבול והיזק לרכוש במזיד, בכך שלמחרת היום ניסה להסיג גבול לדירה אחרת בפתח תקווה, על ידי כך שניסה לשבור את קיר הגבס מעל לדלת הדירה כדי לבצע גניבה, בעוד בעל הדירה ישן בתוכה.

גזר הדין של בימ"ש קמא

1. יש לראות במעשים נושא הרשעת המערער משום אירוע אחד לעניין קביעת המתחם, שכן מדובר במעשים שבוצעו בסמיכות זמנים ומתוך מה שנחזה להיות דחף עברייני אחד.

2. התפרצות לדירת מגוריו של אדם על מנת לגנוב מחפציו, פוגעת פגיעה קשה בערכים חברתיים מרכזיים. אין מדובר רק בצורך להגן על רכושו של אדם אלא גם בחובה להגן על פרטיותו ועל תחושת הביטחון האישי שלו. ראוי גם להזכיר את החשש לפגיעה גופנית, במקרים בהם מתקיים מפגש בין העברין לקורבן, תוך כדי ביצוע העבירה, ודי בהקשר זה להפנות לעובדה כי בעל הדירה נכח בה במהלך



האירוע המפורט באישום השני ומי יודע כיצד היה מסתיים האירוע, אילו היה המערער מצליח להיכנס לדירה ולממש את תוכניתו.

על יסוד נתונים אלה נוהגים בתי המשפט, מזה שנים ארוכות, להשית בגין מעשים מעין אלה עונשים מרתיעים, שכוללים בדרך כלל מרכיב של מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח, ולא דווקא לתקופה קצרה.

3. תסקיר שירות המבחן מעלה את האפשרות כי המעשים בוצעו לנוכח לחץ ותסכול במישור הכלכלי והרגשי, בו היה המערער נתון באותה עת, בשל מחלת אשתו והשלכותיה, אך על פי התסקיר, לצד הסבר אפשרי זה, מציינת קצינת המבחן שלא ניתן לשלול כי מעשיו של המערער בוצעו גם על רקע עמדות בעייתיות ביחס לדרכי התמודדות עם קשיים.

4. מתן משקל מכריע לשאלת המניע, עשויה לפגוע פגיעה קשה באינטרס הציבורי ובשיקול הגמול העומד ביסוד שיקולי הענישה, על פי תיקון 113, שכן מוטיבציות כלכליות כאלה ואחרות עומדות כמעט תמיד ביסוד ביצוע עבירות רכוש.

את מרבית המשקל יש לייחס לשיקולים אלה במסגרת גזירת הדין, בתוך המתחם, או בעת בחינת האפשרות לסטות מהמתחם משיקולי שיקום.

5. גם אם ניתן לייחס משקל מסוים למניעיו של המערער ולקשיים עימם נאלץ להתמודד באותה עת, כפי שניתן ללמוד גם מהמסמכים שהוצגו מטעמו (ע/1 וע/2), הרי שאת הרף התחתון של מתחם העונש ההולם לכלל המעשים שביצע, לא ניתן להציב על תקופה קצרה מ-9 חודשי מאסר בפועל, בעוד הרף העליון עשוי להגיע לשנתיים מאסר.

6. מהתסקיר עולה כי המערער הוא בחור צעיר, שטרם מלאו לו 30, נשוי ואב לילדה בת 3, אשר אין לחובתו הרשעות קודמות. מדובר במי שאינו תושב קבע בארץ, נסיבותיו האישיות והמשפחתיות, כפי שמתוארות בתסקיר, אינן פשוטות כלל ועיקר. מספר חודשים טרם ביצוע העבירות החלה אשת המערער לסבול מהפרעה עצבית הגורמת לשיתוק בשרירי הפנים ועל רקע זה הוא נותר כמפרנס יחיד במשפחה. עוד עולה מהתסקיר כי המערער החזיר בדיעבד את סכומי הכסף שנגנבו מהמתלונן באישום הראשון, הוא הודה במיוחס לו באופן חלקי בלבד, ועל הפערים המשמעותיים בין גרסתו לאמור בכתב האישום, ניתן ללמוד מהמפורט בתסקיר. עם זאת, התרשם שירות המבחן מתחושות כנות של חרטה ובושה וכן שהמערער הורתע על ידי ההליך הפלילי. שירות המבחן התרשם כי במקרה זה נדרשת הצבת גבול ברורה וקונקרטית להתנהגותו של המערער, אך מאחר והטלת עונש מאסר בפועל עלול להביא לרגרסיה במצבו ובמצבה של המשפחה, ממליץ שירות המבחן להטיל עליו של"צ בהיקף נרחב של שעות.



7. לא ניתן לקבל את המלצת שירות המבחן, אשר יש בה משום סטייה קיצונית ממתחם העונש ההולם למעשים, ללא הצדקה של ממש.

בנסיבות רגילות, בשים לב למתחמי הענישה שנקבעו ולנתוני האישיים של המערער, היה מקום להשית עליו עונש אשר עולה במידת מה על הרף התחתון של המתחם, לנוכח המניפולטיביות המסוימת בגרסאותיו והאפשרות הריאלית, לפיה ביצע את המעשים לנוכח עמדות בעייתיות, בהם הוא מחזיק, עמדות אשר לא עברו הליך של עיבוד וטיפול. יחד עם זאת, נסיבותיו האישיות והמשפחתיות של המערער קשות. כתב האישום תוקן לקולא והוא הודה, נטל אחריות, חסך זמן שיפוטי, הביע חרטה כנה על מעשיו ושירות המבחן מתרשם כי הורתע. מכלול נתונים אלה מאפשר השתת עונש המצוי ברף התחתון ממש של מתחם הענישה שנקבע, אך אין בו משום הצדקה לסטייה לקולא משיקולי שיקום. מפאת מצבו הכלכלי של המערער, לא הושת עליו קנס כספי אלא פיצוי סמלי לזכות המתלונן באישום השני.

נימוקי הערעור:

1. ביהמ"ש שגה כשלא קיבל את המלצת שירות המבחן ודחה את הבקשה לחרוג מהמתחם משיקולי צדק ושיקום.

2. המתחם שקבע בימ"ש קמא מחמיר וצריך בנסיבותיו של המערער להתחיל במספר חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות, כפי שנקבע בפסיקה של מקרים דומים בה נקבע מתחם מקל יותר, המתחיל בעבודות שירות.

3. מדובר בעבירות רכוש שאין ברף הגבוה, שכן הן בוצעו ללא תחכום, פתיחת חלון וניסיון לשבירת קיר גבס ללא כלים או אמצעים וללא תכנון מוקדם. בעבירה המרכזית הראשונה המתלונן לא שהה בבית והנזק שנגרם נמוך. המערער החזיר למתלונן באישום הראשון את הכסף ובאישום השני סבר שהחזיר את עלות שבירת הקיר כששילם אגרת סנגוריה.

4. בימ"ש קמא לא נתן משקל ראוי לרקע ביצוע העבירות ולנסיבות שהביאו לביצוען: המערער נעדר עבר פלילי, משפחתו נקלעה למצוקה כלכלית, המערער פוטר מעבודתו בה עבד כארבע שנים, מבלי ששולמו לו כל זכויותיו. הוא החל לעבוד בעבודות שונות בנגרייה ובמסעדה עד שאשתו חלתה בשיתוק עצבי בפניה, שהשפיע על תפקודה ופגע בעינה והטיפול בה הצריך כסף רב, לרבות ניהול משק הבית. בשלב זה המערער התקשה במציאת עבודה עד שביום 08.08.15 החל לעבוד אולם בעל הדירה איים בפינוי משפחתו ולא הסכים להמתין עד לקבלת משכורתו הראשונה של המערער, ואז התפתה וביצע את העבירות.



5. בימ"ש קמא שגה בקביעתו שמתן משקל מכריע לשאלת המניע עשויה לפגוע באינטרס הציבורי ובשיקול הגמול, שכן עקרון ההלימה, שהינו עקרון על בהבניית שיקול הדעת בענישה, אינו זהה לשיקול הגמול.
6. ביהמ"ש קמא שגה בקביעתו כי מוטיבציות כלכליות עומדות כמעט תמיד ביסוד ביצוע עבירות רכוש ולכן אין לתת להם משקל בקביעת המתחם, שכן מצוקתו הכלכלית של המערער ומשפחתו היא חריגה.
7. לנסיבות חייו של המערער יש במקרה זה משקל מכריע בקביעת המתחם כמניע בשל חריגותיו.
8. שירות המבחן, כגוף מקצועי, חזר מספר פעמים וציין שנסיבות ביצוע העבירות היא מצוקה כלכלית קשה ביותר ולא מדובר במי שהוא בעל קווים עבריינים.
9. בימ"ש קמא שגה משלא אימץ את המלצות תסקיר שירות המבחן שקבע כי מדובר במערער ללא עבר פלילי, בעל מסכת חיים קשה, שנמלט מארצו ושהה בתנאים קשים עד הגיעו ארצה, לאורך כל התקופה התנהל באופן נורמטיבי ופרודוקטיבי, התחתן ונולדה לו ילדה, עבד ופרנס עד למחלת אשתו ולאחריה. הוא מתנהל באופן הישרדותי - קיומי על רקע החוויות הטראומטיות שחווה בארץ מוצאו ומדרך הגעתו לארץ. המערער מצוי בדיסוננס קוגניטיבי פנימי בין ראיית עצמו כאדם נורמטיבי, שומר חוק ובעל ערך לבין מעשיו המבישים שבוצעו על רקע משברי.
11. המערער אינו מניפולטיבי או בעל דפוסי עבריינות, לכל היותר הפעיל שיקול דעת מוטעה בעת משבר.
12. אף אם המערער לא נטל אחריות מלאה באופן בו הסביר את המניע לביצוע העבירה, הרי שהתסקיר מסביר כיצד הביע חרטה כנה על הנזקים שגרם ועל התנהגותו הפסולה. הוא מכיר בבעייתיות שבמעשיו, מביע בוושה וחרטה כנים בעקבות מעשיו, ומביע נכונות לשתף פעולה עם שירות המבחן.
13. שירות המבחן הסיק כי יש למערער גורמי סיכוי רבים לאור תפקודו המחויב ביחס למשפחתו, התמדתו במסגרות, העדר התמכרות לחומרים פסיכואקטיביים ונכונותו לפצות על מעשיו וגורמי הסיכון מועטים.
14. המערער מפרנס יחיד במשפחה שתפקודה מוגבל עקב מחלת אשתו, הוא משולב כיום בתעסוקה קבועה והטלת עונש מאסר עלולה להוביל לרגרסיה במצבו ובמצב משפחתו ועלול לתרום להישנות העבירות.
15. בימ"ש קמא שגה כשלא סטה מהמתחם משיקולי שיקום וצדק, תוך אימוץ המלצות שירות המבחן. המערער שב לעבוד ברצף ושיקם את עצמו ומשפחתו וכל עונש מאסר עלול לדדרר את משפחתו למצוקה כלכלית קשה ואף לגירוש.



16. במהלך הדיונים בפנינו טענה ב"כ המערער שהמערער ואשתו פליטים מאריתריאה, אין להם מקורות תמיכה והעבירות בוצעו בגלל משבר כלכלי בו היה המערער בגלל מצבה הרפואי של אשתו, שבינתיים החלימה ועובדת במשק בית.

ב"כ המערער טענה שהמערער הגיש תביעה נגד מעבידו וזכה בתביעתו, הוא ביצע את העבירות מאחר שלא קיבל את משכורתו הראשונה ממקום עבודתו.

ב"כ המערער טוענת שלא מדובר במערער מניפולטיבי ומבקשת להטיל עליו מאסר בעבודות שירות על מנת שיוכל לטפל בביתו הקטנה בשעות אחה"צ ולאפשר לאשתו לעבוד.

תגובת המשיבה

1. העבירות שביצע המערער אינן עבירות עוני.
2. בימ"ש קמא לא התעלם מנסיבותיו האישיות של המערער וגם שירות המבחן לא היה ממליץ על של"צ אלמלא המצב הכלכלי.
3. המערער לא לקח אחריות מלאה על מעשיו ולא פיצה את המתלונן באישום השני.
4. המערער הוא מניפולטיבי וביצע את העבירות לסיפוק צרכיו.

דין והכרעה

1. אף אנו, כמו בימ"ש קמא, איננו מתעלמים מפגיעתו של המערער באינטרסים המוגנים של קניינו של המתלונן נושא האישום הראשון ושל פרטיותם וביטחונם האישי של המתלוננים ומתחם הענישה שקבע בימ"ש קמא מבטא נכונה את מתחם הענישה שנקבע בפסיקה שהוצגה בפניו ובפנינו ע"י ב"כ המשיבה בהתחשב בפגיעה הנ"ל ובנסיבות ביצוע העבירות ע"י המערער.
2. איננו מתעלמים מהסברים שמסר המערער לשירות המבחן בכל הקשור למטרת הגעתו לביתו של המתלונן באישום הראשון, אך לאור הערכת שירות המבחן איננו רואים בכך ביטוי לאופי מניפולטיבי של המערער.
3. גם אם עבירות רכוש רבות הן תוצאה של מצב כלכלי קשה, הרי במקרה זה נגרמה המצוקה הכלכלית אליה נקלעה משפחתו של המערער מכך ששכרו לא שולם שלא כדין ומנע ממנו לתת טיפול רפואי נאות לאשתו, גם אם בינתיים החלימה ממחלתה.



4. המערער ואשתו אינם אזרחי ישראל, אך אין לזקוף עובדה זו לחובת המערער שכן מדובר בפליטים שנמלטו מאריתריאה ונמצאים בארץ מכוחה של "הגנה קבוצתית".

5. לאור המניע המשולב לביצוע המעשים נושא הרשעת המערער והחזרת הגניבה מרצונו של המערער למתלונן באישום הראשון, ניתן לקבוע את הרף התחתון של מתחם העונש בשישה חודשי מאסר שניתן לרצותם בעבודות שירות, ולמקם את המערער, בשל עברו הנקי, הודאתו ונסיבותיו האישיות, בהן התחשב כראוי בימ"ש קמא, בחלק התחתון של המתחם.

6. לאור כל האמור לעיל, אנו מקבלים את הערעור ומחליטים שהמערער ירצה 6 חודשי מאסר בעבודות שירות במרכז יום לקשיש סירקין בפתח תקווה החל מיום 7/5/17.

אנו מעמידים את המערער בפיקוח שירות המבחן למשך שנה החל מיום 7/5/17.

ניתן היום, ד' אייר תשע"ז (30 אפריל 2017) במעמד ב"כ הצדדים.

ב"כ המערער תודיע למערער ותמסור לו עותק מפסק הדין.

המערער יתייצב בפני שירות המבחן ביפו ביום 4.5.17 בשעה 08:00 לחתום על צו המבחן.

המזכירות תעביר את פסק הדין לממונה על עבודות שירות ולשירות המבחן ביפו.

שמואל בורנשטיין, שופט

זהבה בוסתן, שופטת

אברהם טל, נשיא
אב"ד