

עפ"ג 29350/02 - ינון שוקר, נגד מדינת ישראל, ע"

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעערורים פליליים

עפ"ג 29350 שוקר נ' מדינת ישראל

30 אפריל 2015

בפני הרכב כב' השופטים:

ו. גורי, שופט בכיר (אב"ד)

כ. סעב, שופט

ש. ברלינר, שופט עמית

ינון שוקר, ת"ז 23729551

עו"ב ב"כ עו"ד שי רודה

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)

עו"ב ב"כ עו"ד גב' מירה רוה

פסק דין

- א. בפנינו ערעור על גזר דין של בית משפט השלום בחדרה (כב' השופט משה גינות) מיום 30.12.14, ב-ת.פ. 3380 לפ"ז נדון המערער,ILD שנות 1968, ל-8 (שמונה) חודשי מאסר בפועל, 6 חודשים מאסר על תנאי למשך שלוש שנים אם יבצע עבירה פשע, ו-4 חודשים מאסר על תנאי למשך שלוש שנים, אם יבצע עבירה עוון, וכן פיצוי בסך 2,000 ₪.
- ב. הנסיבות הדריכות לעניין הין בתמצית אלה:
- בתאריך 24.8.12, הוגש כתוב אישום כנגד המערער. בהתאם לאמור בכתב האישום כפי שתוקן נטען, כי בתאריכים שבין 1.8.12 - 3.8.12, התפרץ המערער לבית בחדרה בכונה לבצע גנבה, ניפץ את זוכיות החלון ונכנס לתוך הבית בכונה לבצע גנבה, וכן גנב מתחם הבית צמיד זהב. לפיקר ייחסה המשיבה למערער עבירה של התפרצויות למוגרים/תפילה, כדי לבצע עבירה לפי סעיף 406 (ב) של חוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").
- ג. המערער הודה בכל העובדות המפורטות בכתב האישום המתוקן והורשע בהתאם.
- ב"כ המערער עתר להפניית המערער לשירות המבחן לקבלת תסקير, וכן לממונה על עבודות שירות.

ב"כ המשיבה הודיע בתגובה: "**לא נהיה כפופים להמלצה וכי עמדתנו היא למאסר בפועל**" (עמ' 9 לפרט).

ד. בהחלטתו ציין בית משפט קמא, כי בטרם ישמע טיעונים לעונש ויגזור את דין של המערער, מורה הוא על הזמנת תסקיר רקין המבחן למבוגרים וכן הורה על קבלת חוות דעתו של הממונה על עבודות שירות.

עמוד 1

. ה. בחוות דעתו מיום 13.11.2014 קבע הממונה, שהמערער מתאים לעבודות שירות (עם מגבלות).

. א. בתסוקיר שירות המבחן מיום 4.12.2014 ציין, בין היתר, שהמערער סובל מסטמה וכאבים כרוניים בגבו התחתיו, ושלוחות המערער חמץ הרשות קודמות, האחרונה שבהן היא משנת 2004, בעיקר בגין עבירות בתחום הרכוש.

. ג. המערער, כך ציין בתסוקיר, הודה פורמלית בעבודות כתוב האישום המתוקן, אך השיליך את האחוריות לביצועה על גורמים חיצוניים נוכח מצבו הכלכלי הקשה. בהתייחס לעבירה בלטה נטייתו של המערער להתייחס למחרים הכבדים שהוא משלם בעקבות ביצועה, ובכל זאת שהייתה במעצר בית, תחשות ההשפלה בגין ביקורי המשטרה בביתו במהלך תקופה מעצר הבית, והתחושא כי רצף חייו נקטע.

. ח. לדעת שירות המבחן הפגין המערער יכולת מופחתת לחוש אמפתיה כלפי נפגעי העבירה בהפחיתו את השלכותיה עליהם.

. ד. המערעראמין מביע חריטה מילולית, אך מרוכז בהשלכות המעשים לגבי עצמו ופחות לקורבנותיו, אף אין מכיר לצורך וחשיבות השתלבות בהליך טיפול, ובתווך ביכולתו לקיים בעתיד אורח חיים נורטטיבי, אך מבין את ההשלכות העונשיות להן הוא צפוי.

. ט. התרשםות שירות המבחן היא כי מאפייני אישיותו של המערער מעלים את הסיכון להישנות התנהגות עוברת חוק בעתיד, בפרט במצבים בהם יחווה קשיים.

. י. שירות המבחן נמנע בתסוקירו מהמלצת טיפולית. לפי הערכת שירות המבחן מעצר הבית הממושך שהמערער היה נתון בו, בנוסף לענישה מוחשית בדמות מאסר שירותה בעבודות שירות, יש בכוחה להציג למערער גבולות ברורים לתנהגותו, לחדר את המחרים אותם הוא משלם בגין, ולהפחית את הסיכון להישנות התנהגות עוברת חוק.

. י"א. בטיעון לעונש בפני בית משפט קמא הצבא ב"כ המשיבה על גילוין הרשות של המערער המלמד, לטענתו, כי מדובר בעברין שביצע עבירות התפרצות רבות בעברו. הרשותו الأخيرة הייתה בשנת 2004, ובחולוף שmono שנים מגזר דין האחרון לא הפעם כי ניתנה לו הזדמנות לחזור בדרך הישר משהוטל עליו ב-2004 מאסר מוותנה, ועתה חוזר לسورו באותה עבירה בגין הורשע פעמים רבות בעבר.

. י"ב. ב"כ המשיבה טוען, כי למעשה התסוקיר שניית הוא במהותו שלילי. אמןם שירות המבחן המליץ להטיל על המערער עונש מאסר לRICTSI בעבודות שירות, אך בית המשפט אינו יכול להסתמך על המלצה זו המנגדת לתוכנו של התסוקיר, וככל שמדובר בהטלת עונש ההולם את החוק מסור התקיף לבית המשפט.

לטעמו של ב"כ המשיבה אמרו מתחם הענישה לנوع בין 18 חודשים לבין 30 חודשים מאסר בפועל, ועתירתו ב"כ המשיבה הייתה להטיל על המערער ענישה ברף העליון של המתחם.

ב"כ המשיבה הפנה לפסיקה רלוונטית.

ו"ג. ב"כ המערער טען לעומת זאת בפני בית-משפט קמא, כי בשים לב לנסיבות ביצוע העבירה, מדיניות הענישה והפסיקה נע מתחם הענישה בין 6 חודשים למשך תנאי בין 18 חודשים מאסר בפועל.

ב"כ המערער ציין, שאין מדובר בעבירה שבוצעה תוך תכנון מוקדם, לא נעשה שימוש באמצעים מיוחדים, אין קשרת קשר של מסחר עברייני, וניתן לראות שמדובר בפריצה שלומיאלית תוך שבירת חלון ופריצה, כשהמעערער עצמו נחתך, ועל דגימת הדם הتبסס הטייק.

בנוסף, בבית אלו פרץ המערער לא היה איש, ולענין הנזק לא הוגש תצהיר נפגע עבירה, והמתחلونנים לא העידו על הנזק שנגרם להם עקב הפריצה.

ו"ד. הפריצה, כר טען ב"כ המערער, בוצעה על רקע המצוקה הכלכלית בה היה שרוי המערער בעיטה לא יכול היה לקנות לשתי בנותיו ציוד לבית הספר, ומhammad שיקול דעת לקוי הוא ביצוע את העבירה.

ב"כ המערער הוסיף והדגיש, שהמעערער שהוא במעצר בית מלא תקופה של כשנה באיזוק אלקטרוני. בהדרגה הוקלו התנאים, המערער חזר למעגל העבודה, ולא ביצע כל עבירה.

עוד ציין ב"כ המערער, כי המערער מבין את ההשלכות החמורות של מעשיו, נטל אחריות על מעשיו, הודה, וחסר זמן שיפוטי.

ט"ו. באשר להרשעותיו הקודמות של המערער ציין ב"כ המערער, שהעבירה האחרונה שביצע המערער הייתה כעשור שנים לפני ביצוע העבירה הנוכחית.

אכן, המערער מעד, אף חזר למوطב, השתקם, ויש ליתן לו הזדמנות. אין מדובר ברכף התפרצויות אלא באחת בודדת, שכן המערער נטה את העולם העברי מזה תקופה של 10 שנים.

ט"ז. באשר להימנעות שירות המבחן מלבוא בהמלצת טיפולית, מדגיש ב"כ המערער, שהמעערער בטוח בעצמו שלא יחזור לח' עבריינות, גם ללא עזרת גורמי הטיפול, וזה הסיבה בעיטה נמנע שירות המבחן מהמלצת טיפולית, אף זאת לא משום שהמעערער איננו רוצה בטיפול, אלא משום שהמעערער אינו זקוק לכך.

כמו כן מצין ב"כ המערער, כי נוכחות העובדה שבמשך 10 שנים לא ביצע המערער עבירות, יש להצביע למעערער עמוד 3

גבולות ברורים, סבור שירות המבחן שعونש מסר בעבודות שירות יכול להקטין את הסיכון לביצוע עבירה נוספת.

ב"כ המערער הפנה אף הוא לפסיקה רלוונטיית, ובנוספּ טען כי לפי פסיקת בית המשפט העליון, כאשר נאשם מופנה למומנה על עבודות שירות, גם אם בית המשפט זההו לבלי סתמרק על הפניה, הרי נוצרת אצל הנאשם ציפייה אישית שאם חוות דעת המומונה תהא חיובית יתאפשר לו לרצות את המסר בעבודות שירות. לפיכך, בבקשת ב"כ המערער להטיל על המערער עונשה ברף התחתון של המתחם: 6 חודשים לRICT בעבודות שירות, וכן להטיל עליו באופן הרתעתי מסר על תנאי לתקופה ממושכת.

המעערער עצמו בפני בית משפט קמא את צعرو וצין, כי הוא יודע שטעה וمعد ולמד זאת על בשרו. המערער בבקשת שבית המשפט יתנו לו הזדמנות להוכיח את עצמו, והוא אף יהי מוכן להתנצל בפני המה תלוננים.

בגזר דין עמד בית משפט קמא על כך, שהעריך החברתי שנפגע על ידי מעשה העבירה של המערער הוא קניינו של אדם שכיר לbijתו של אדם במהלך התפרצויות פוגעת גם בפרטיו של הקרבן ובתחום הביטחון של הציבור. לכך אף נלווה סיכון להhaftפות אלימה של האירוע גם אם מבצע העבירה כלל לא התקoon לכך (רע"פ 1055/09 ירובסקי נ' מדינת ישראל (מיום 6.1.09)).

בית משפט קמא הוסיף שמתחם העונשה ההולם בעבירות התפרצויות למקום מגורים, לפי מדיניות העונשה הנוגגת בפסקת בתיה המשפט, ובנסיבות ביצוע העבירות, נע בין 6 חודשים לבין 24 חודשים מסר בפועל, מסר מותנה, קנס ופיצוי במקרים המתאים.

במקביל, התחשב בית משפט קמא בגילו של המערער, עברו הפלילי, העובדה שהרשעתו האחרונה הייתה בשנת 2004, הזמן הניכר שחלף מיום ביצוע העבירה ועד גזר הדין (שנתיים וחצי), לרבות תיקון שימושו לקולא של כתב האישום, נטילת האחריות של המערער על מעשי, ההודאה, והחיסכון בזמן שיפוט, וכן הבעת צער וחרטה.

בנוספּ הbia בית משפט קמא בחשבון, שהמעערער שהוא בתנאי מעצר בבית מלא תקופה של כמנה ובשים לב לכל אלה הטיל בית משפט קמא על המערער את העונשים שפירטנו בפתח דברינו. על גזר דין זה מונח בפניינו ערעור של המערער.

טען בערעור, כי שגה בית משפט קמא, משהתיל על המערער 8 חודשים מסר בפועל, הגם שליח אותו קודם לכן לקבל חוות דעתו של המומונה על עבודות שירות. בית משפט קמא לא רמז למעערר, שהמלצת המומונה אינה מחייבת, ובגזר דין לא התייחס בית משפט קמא לחווית דעתו של המומונה, הגם שזו נתמכה בתסקירות שירות המבחן.

בית משפט קמא נטע, כר נטען, הסמכות משפטית ואישית אצל המערער.

עוד נטען בערעור, שבית המשפט העליון הנחה לא פעם, כי על בתי המשפט לעשות שימוש מושכל ומחושב בטרם ישלחו נאשם לקבלת חוות דעתו של הממונה על עבודות שירות, דהיינו, רק מקום בו יוכל להימנע מעונש מאסר של ממש.

משנשלח המערער לממונה על עבודות שירות, ציפה הוא שבית המשפט ישකול בחוב הימנעות משליחתו לבית האסורים, אלא אם יתגלה שהוא נוסף.

בית משפט קמא גם לא נימק, מדוע בחר בסופו של דבר שלא לשלו את המערער לריצוי העונש על דרך של עבודות שירות.

ב"כ המערער מפנה לפסיקה, לפיה הפנית נאשם לממונה צריכה להיעשות לאחר שגמר בית המשפט בדעתו, שכן יהיה לגזר עונש מאסר בעבודות שירות.

כ"ג. אשר למתחם הענישה, אין המערער חולק על קביעת בית משפט קמא, כי המתחם נע בין 6 חודשים מאסר שניית לרצותם בעבודות שירות לבין 24 חודשים מאסר בפועל.

המערער מדגיש, כי מדובר בהתפרצויות אחת לדירה, ללא תכנון מוקדם, ללא תחכם, ללא התארגנות של מספר עברייןין, כשהמתלוננים עצם לא שהו בדירות והנזק שנגרם נAMD בשווי נמוך.

כ"ד. לטעםו של המערער, שגה בית משפט קמא בקביעתו, שב unintו של המערער יש להטיל עונש מאסר מאחריו סוג ובריח, וכל זאת מבלי להביא בחשבון את הפגיעה במערער ובמשפטו.

המערער ביצע את העבירה الأخيرة (דמיינו, העבירה שלפני האירוע נשוא הדיוון) בשנת 2002, ולאחר מכן כבירים, נטש את העולם היהודי ולא שב לבצע עבירות.

באשר לנسبות המשפחתיות צוין, כי המערער, שהינו גירוש, הוא בן זקונים להורי המבוגרים, המערער גר עם מס' יעדם, זאת בנוסף להיותו אב לשתי בנות צעירות והוא מפרנסן, לפי חובתו חוק.

שליחת המערער לעונש מאסר בפועל משנה החזרת המערער לסביבה עברינית, ללא מציאות עבודה ואפשרות תעסוקה, והנזקים יפלו על משפחתו (הוריו ובנותיו).

כ"ה. עוד נטען בערעורה, שבית משפט קמא לא הביא בחשבון את הodiumו של המערער בהזדמנות הראשונה, נטל אחירות, הביע חרטה כנה, וחסר בזמן שיפוט.

עמוד 5

הראיה העיקרית נגד המערער הייתה כtom דם שנותר על שימושת החלון, כנישת להיכנס לבית בשעת ביצוע הUberה, ועל המשיבה היה להוכיח שה-DNA שנטפס שיר לumarur, הגם שלumarur אח תאום.

הumarur חסר מבית המשפט את עדות המומחים, וכן חסר את העדת עדי התביעה, וביהם המתלוונים. בנוספ, נטען, כי המשיבה היא שאחראית להטمسות ההליכים במשפטו של המערער, שכן החומר הנדרש מן המעבדה המשטרתית לא הגיע והדבר היה חיוני, מכיוון שלumarur אח תאום.

כ"א. טענה נוספת בערעור היה, שבית משפט קמא לא העניק משקל ראוי לעובדה, שהumarur היה עם איזוק אלקטרוני ובעצם בית משפט שנה שלמה. בהדרגה הוקלו התנאים עד שובו שלumarur למעגל העבודה ולמוטב. לפי התקון של חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה-מעצרם), התשנ"ו-1996, שיכנס לתוקפו ביום 15/06/2016, יראו את המפוקח אלקטרוניות עצור ולא כמו ששוחרר בערובה, אם כי לפי קביעת הכנסת, תקופת המעצר לא טובא בחשבון התקופה בה היה הנאשם במעצר על דרך פיקוח.

ואולם, כך נטען בערעור, מעצר בפיקוח אלקטרוני יחשב כמעצר, ובעניננו יש לכך משקל מהותי ויש להתחשב בכך, גם אם התקון טרם נכנס לתוקפו, שכןumarur שנה שלמה בפיקוח אלקטרוני.

כ"ג. עוד נטען בערעור, שבית משפט קמא לא הביא במנין השיקולים את האמור בתסקירות שירות המבחן, דהיינו, שלענישה על דרך של עבודות שירות והוא כדי להציב גבולות ברורים ולהפחית את הסיכוי של הישנות העבירות.

מאז העבירה משנת 2002 עלהumarur, למרות הרשותי הקודמות, על דרך המלך לתקופה ממשמעותית, וمعد. הרקע לעבירה היה מצבו הכללי שלumarur, שבאותה תקופה לא עבד. היה עלumarur לרכוש ציון לבנותו לבית הספר,umarur לא עמד בנטל, לא יכול היה להסביר זאת לבנותו ולכן, עקב שיקול דעת לקוי, מעוד.

כ"ח. עוד מפנהumarur לדברי שירות המבחן, שמעצר הבית הממושך בו היה נתון, בנוספ לענישה מוחשית בדמות מססר שירות בעבודות שירות, יש בכוחה להציבumarur גבולות ברורים להתנהגות ולהפחית את הסיכוי להישנות ההתנהגות עוברת החוק, והיה על בית משפט קמא לקבל אומדן סיכון זה, שעריך שירות המבחן.

עד כאן תמצית הטענות שבערעור.

כ"ט. בדיעו שהתקיים בפנינו ביום 15/04/2016 שמענו את טיעוניהם של ב"כ שני הצדדים.

ל. ב"כumarur חזר בטיעונו על הטענות שבערעור, וכן הפנה לפסיקה רלוונטי. ב"כumarur ציין, בין היתר, שבית משפט קמא לא נימק, מדוע החלטיט בסופו של יום להטיל עונש מססר לריצוי בפועל, ולא

בעבודות שירות, וכן טען, כי הרישום הפלילי של המערער הינו לפני שנים רבות ולא היווה גורם לגזירת עונש המאסר בפועל.

ב"כ המערער הוסיף כי חזקה על בית משפט קמא שהיה מודע לכך שלמערער הרשות קודמות כאשר שלח את המערער לממונה על עבודות שי רות.

ל"א. ב"כ המערער טען, כי מדובר במערער שזנוח את הדרך העברית ושליחתו למאסר בפועל תביא להידדרותו וחשיפתו לאוכלוסייה עברינית. כמו כן, חזר ב"כ המערער על טעنته, בדבר התמסכות ההליכים, הנובעת מן הזמן הממושך שחלף עד שהומצא תיק העובודה של המעבדה המשטרתית לגבי-DNA.

ב"כ המערער חזר, כאמור כבר לעיל, על הטענות שפורטו בנימוקי הערעור והDIGI, כי מדובר בני שמשתוקם, מעידתו היא חד פעמית, ושליחתו למאסר תערער את השיקום שלו.

ל"ב. שונה עמדת ב"כ המשיבה, שהגישה לעוננו את גילוין ההרשעות הקודמות של המערער, הכולל 5 הרשותות קודמות כשבהרשעה משנה 2000 צורפו 15 תיקים.

ב"כ המשיבה הוסיףה, שככל השיקולים הרלוונטיים נשקלו על ידי בית משפט קמא לקולא וגזר הדין מכל עם המערער, ומציין ברף התחתון של מתחם הענישה.

ל"ג. לטענת ב"כ המשיבה, לא נוצרה ציפייה אצל המערער עצמו הפנימית לממונה על עבודות שירות, שכן הדבר נעשה לפני הטיעונים לעונש. מן הפרוטוקול לא עולה שבשלב ההפניה לממונה הוצג גילוין הרשותות הקודמות בפני בית משפט קמא.

עוד צינה ב"כ המשיבה, כי לפי סעיף 15ב' של חוק העונשין (לאחר שתוקן), על בית המשפט לקבל את חוות דעת הממונה לפני מתן גזר הדין (סעיף 15ב'(ב)(1)), כדי למנוע מצב שבו יקבע בגזר הדין שהעונש ירצча בעבודות שירות ובධיבד יתרור, שהדבר אינו ניתן לביצוע.

עוד טענה ב"כ המשיבה, שבעוניינו לא היו בידי בית משפט קמא, כשהפניה לקבלת חוות דעת הממונה, לא הتسकיר ולא גילוין ההרשעות הקודמות.

ל"ד. באשר להتسمכות ההליכים, טענה ב"כ המשיבה, כי הדוחות בדיונים התבקשו על ידי המערער בדצמבר 2012, בינוואר וברץ 2013, והפניה למשיבה להמצאת תיק המעבדה הייתה רק באפריל. מכאן, שהדוחות אינן קשורות לתיק המעבדה.

ב"כ המשיבה הפנתה לפסיקה רלוונטית.

ב"כ המערער טען בתגובהה, כי העבר הפלילי איננו שיקול בלבד בנסיבותיו, אלא אחד מבחן מספר שיקולים המנחים את בית המשפט. עוד טען כי חזקה על בית משפט קמא, שבטרם מפנה הוא נאשם לממונה על עבודות שירות, וזאת הוא את מי הוא מפנה למומנה.

לאחר שנתנו דעתנו לכטב האישום המתוקן, למזר הדין, לחוות דעתו של הממונה על עבודות שירות, למסקיר שירות המבחן, להודיעת העורoor ולטייעוניהם המפורטים של ב"כ שני הצדדים ולפיסיקה הרלוונטית, מסקנתנו היא, שדין העורoor להידחות.

איןנו סבורים, שהמערער רשאי, בנסיבות העניין שבפניינו, להתבסס על טענת ההסתמכות בנימוק, שעצם הפניאתו לממונה על עבודות שירות עוררה אצל ציפיה שיוכל לרצות את עונש המאסר על דרך של עבודות שירות.

ערים אנו לכך, שבעהלטתו מיום 14/07/03 לא ציין בית משפט קמא, שהזמן חווות דעתו של הממונה נעשית מבלתי שהוא בכך כדי להביע עמדת לגבי העונש הסופי.

ואולם, ההחלטה ניתנה לפני שמייעת הטיעונים לעונש, כשבית המשפט מורה במקביל גם על הזמנת מסקיר שירות המבחן.

מכאן, נראה, שבית משפט קמא ביקש לרכז את כל הנזונים הדרושים, כדי שאליה יעדמו בפניו שעה שיגזור את דין של המערער לאחר שמייעת הטיעונים לעונש, אשר נשמעו בישיבה שהתקיימה כ-5 חודשים מאוחר יותר (09/12/14).

מתוך עיון בפרוטוקול הדיון בפני בית משפט קמא מיום 14/07/03 לא עולה שנותוני עברו הפלילי של המערער עדמו לנגד עיניו של בית משפט קמא, שעה שהורה על הזמן חווות דעתו של הממונה וכן את מסקיר שירות המבחן. הגשת גילוון הרישום הפלילי כמצג היה בישיבה מיום 14/09/12 (עמ' 11 לפroot').

ב-ע"פ 6294/05 **דורון חובב נ' מדינת ישראל** (מיום 06/07/13), עמד כב' השופט א' רובינשטיין על כך, שכאשר מזמן בית משפט חווות דעת לגבי נאשם מן הממונה על עבודות שירות, יש בכך ממש אינדייקציה לכיוון מסוים, המעוררת ציפיה אנושית. יחד עם זאת, ציין בהמשך דבריו, כב' השופט א. רובינשטיין, שם:

"אין בכך כדי לומר כי אין בית משפט יכול לשנות דעתו משעין או נפרשה לפניו תמונה מלאה יותר, כל עוד לא הכריע, ובמקרים כאלה יש לערכאת העורoor כבנידון דין עניין רב בהנאה".

מ"א. עוד מפנים אנו לדבריו של כב' השופט י' דנציגר ב-ע"פ 8704/08 **סמי הייב נ' מדינת ישראל** (מיום

(להלן: "פסק דין היב"):

"כמו כן, איןנו מוצא תמייה לטענותם של המערערים לפיה הפניהם לממונה על עבודות שירות יקרה אצלם ציפייה לגיטימית כי גם אם יושת עליהם עונש מאסר הררי שהיקפו לא עלתה על שישה חודשים בפועל. כלל מנהה בפסקתו של בית משפט זה הינו כי גזרת עונשו של מי שהורשע בדיון והتابקsha בעניינו חוות דעת מהממונה על עבודות שירות, אינה נשלמת קודם שהוגשה חוות דעתו של הממונה, ובטרם הכריע בית המשפט בדבר האfon בו ישא הנאשם בעונש [ראו למשל: רע"פ 2288/06 סיани נ' מדינת ישראל (לא פורסם בנבז, [פורסם בדעת], 17.3.2006)]. לפיכך, כל עוד בית המשפט לא גזר את עונשו של הנאשם לממונה, כשלעצמה, מצדיקה את היוזרכותה של ציפייה או הסתככות כלשהי לעניין טיב או חיקף העונש.

חוות דעתו של הממונה על עבודות השירות מתבקש על ידי בית המשפט בדרך כלל בטראם נגזר דיןו של הנאשם, וזאת על מנת שבפני בית המשפט יהיה כל המידע הצריך לעניין בבאו לגזר את דיןו של הנאשם ועל מנת שבשלב השתת העונש יוכל בית המשפט לשווות לנגד עיניו את כל החלופות העונשיות האפשריות ולבחור מביניהן את הראיה ביותר על בסיס האיזון ההולם בין האינטרסים המתנגדים. כבר נפסק על ידי בית משפט זה בעבר כי כאשר בית משפט מפנה את הנאשם לקבל חוות דעת מהממונה על עבודות שירות, ובמיוחד כאשר לפני הפניה מצין הוא כי טרם גיבש את עמדתו לעניין העונש, הרי שההפנייה, כשלעצמה, אינה מהוות עילה להיוזרכותה של ציפייה סבירה או הסתככות מצד הנאשם [ראו והשוו: רע"פ 5313/08 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, [פורסם בנבז], 6.11.2008); רע"פ 5531/07 חיימוב נ' מדינת ישראל (לא פורסם, [פורסם בדעת], 1.7.2007)]. במקרה דן ציין בית המשפט המחויז בהחלטתו מיום 8.7.2008 כי אין בהפנייה כאמור להעיד על טיב העונש שיושת על המערערם, וכך לשונו: 'בשלב זה ומבליל קבוע מסמירות אני רואה לנכון להזמין חוות דעת מאת הממונה על עבודות השירות אודות שני הנאים'. הוайл וכן, הרי שבית המשפט המחויז פעל כדין ולא נטע כל ציפייה כאמור בלבם של המערערם.

לא נעלמה מעניינו עמדתו של חברי השופט א' רובינשטיין בע"פ 6294/05 חובב נ' מדינת ישראל (לא פורסם, [פורסם בנבז], 13.7.2006) לפיה 'מطبع הדברים כמשמעותם בית משפט חוות דעת רוביני נאת הממונה על עבודות שירות, יש בכך אינדיקציה לכך מסוים, וציפייה אנושית (גם אם לא - מכל וכל - אינטрас הסתככות במובן המשפטי)' (להלן - עניין חובב). אולם, אף השופט רובינשטיין סבר, כפי שהatteעים בעניין חובב, כי אין בכך כדי לומר כי אין בית משפט יכול לשנות דעתו משעין או נפרשה לפני תמורה מלאה יותר, כל עוד לא הכריע. במקרה דן בית המשפט המחויז לא רק שהקפיד לצין, לפני שהפנה את המערערם לממונה על עבודות השירות, כי אין הוא קובע מסמירות בעניין, אלא שגם בגין גזר הדין הדגיש כי הפנה את המערערם לממונה בטראם התגבשה דעתו לעניין העונש ואף נימק מדוע הגיע לתוכאה אליה הגיע ולא הסתפק בהטלת ' העבודות שירות'.

מ"ב. במקרה שבפניו עברו הפלילי של המערער משמעותי ביותר.

המערערILD 1968 והרשעתו הראשונה הייתה בשנת 1989, בגין עבירות של היזק לרכוש בمزיד, הסגת גבול פלולית, איוםים, ותקיפה הגרמת חבלה ממש מתאריך 14.10.88, דהיינו, בהיות המערער בן 20.

שרשרת העבירות נמשכה. ביום 14.10.91 הורשע המערער שנית וזאת בגין עבירות פריצה לבניין שאינו דירה וביצוע גנבה מיום 2.1.91.

חלפו כ-7 שנים וביום 25.1.98 הורשע המערער בשלישית וזאת בעבירות של החזקת נכס חדש שנבוצעו בשנת 1996 וזאת לפי שמותה תיקי חקירה.

חלפו 4 שנים נוספות וביום 22.5.02 הורשע המערער ברבעית וזאת בגין עבירות של הפרת הוראה חוקית, התפרצויות למגורים וגנבה שנבוצעו ב - 2001-2002 וזאת לפי שלושה תיקי חקירה.

בעוד שקדם לכך נדון המערער למאסרים מותנים הרי הפעם הוטלו עליו שש חודשי מאסר שנטאפשר לו לרצותם בעבודות שירות.

חלפו כשנתיים וביום 11.7.04 הורשע המערער בפעם החמישית וזאת בגין עבירות של התפרצויות למגורים, וכן החזקת מכשירי פריצה, וקבלת נכסים שהושגו בפשע, עבירות שנבוצעו בשנת 2000, לפי **14** תיקי חקירה. בית המשפט הסתפק בהטלת מאסר מותנה בן 12 חודשים.

הרשעתו הנוכחית של המערער היא איפוא הרשעתו השישית בעבירות התפרצויות, שרבבות מאוד כדוגמתה ביצעה בעבר.

מ"ג. נכון הוא, שמאז העבירה הקודמת שביצע המערער ועד לעבירה נשוא הדיון كان החלפו כעשר שנים, אך בשום פנים ואבן לא ניתן להגדיר את הסתבכותו הנוכחית של המערער עם החוק כמעידה חד-פעמית.

גילוון הרשעות הקודמות מצבייע בעלייל על ביצוע חוזר ונשנה של עבירות על ידי המערער, ובעיקר עבירות רכוש, מאז היוות המערער כבן 20 ועד היום, באותו כבן 44 במועד ביצוע העבירה נשוא הדיון כן.

לא זו בלבד שהרשעתו הנוכחית של המערער היא הרשעתו השישית, אלא שמעיון בגלויון הרשעות הקודמות עולה שהרשעותיו כללו, לפחות לפחות, ריכוז של מ_kbץ עבירות בגין תיקי חקירה שרכזו במסגרת הרשעות אלה.

מ"ד. כאשר תמונה זו מתחרורת ומתחדדת לעיני בית המשפט עליו להציב לנגד עינוי לצד שיקולי השיקום, ונסיבותיו האישיות והמשפחתיות של הנאשם, גם אם האינטנס של ההגנה על שלום הציבור, וכפי שנכתב ב-רע"פ 08/08 1708 מרדכי לוי נ' מדינת ישראל (יום 08.02.21):

"בית המשפט המחויז צדק גם מצד משפטאים את הצורך בחומרה בענישה בעבירות התפרצויות ובעבירות רכוש בכלל, שהוא - אפשר לומר - למכת מדינה, למקור דאגה וטרונית לאזרחים רבים ולפגיעה בתחומי ביטחונם. נקל לשער את החוויה הקשה

העוברת על קרבנות הפריצה, בשובם לביתם והנה הפיכת סדום ועמורה בתוכו וחפצים וכסף נעלמו ואיינם, ולעתים קרובות משמעות הדבר היא כי הרכוש ירד לטמיון, שכן העבריין לא "ילכד".

מ"ה. המערער מתבוסס, בין היתר, על עמדת שירות המבחן לפיה:

"ענישה מוחשית בדמות מאסר אשר ירצה בעבודות שירות, יש בכוחה להציג גבולות ברורים להתנהגותו, לחזק את המחרירים, אותם משלם בגינה, ולהפחית את הסיכון להישנות התנהגות עוברת חוק".

מ"ג. כדי, כפי שנקבע גם בפסק דין הייב:

"הלכה היא כי בית המשפט אינו כובל להמלצות שירות המבחן וכי שיקול הדעת הסופי לעניין היקף העונש וטיבו מסור לידי של בית המשפט. המלצות שירות המבחן הינן רק אחד מני שיקולים רבים שעומדת בראשה לשווות לניגוד עיניו בבואה לגור דין של נאשם שהורשע בדיון. משקלן של המלצות שירות המבחן שלא להטיל עונש מאסר בפועל פוחת שעה שחומרת העבירה בה עסקין הינה כה גבוהה...".

מ"ז. תפקידו של בית המשפט הוא האיזון בין המלצתו של שירות המבחן לבין שיקולים אחרים העומדים בבסיסו של רצון הענישה הפלילית (ע"פ 344/81 **מדינת ישראל נ' סגל** פ"ד ל"ה (4) 313, בעמ' 318).

נוסיף, שמעיון בתסaurus שירות המבחן אינו סביר שניתן להגדירו כתסaurus חיובי. המערער, כאמור בתסaurus, מודה באמnum בעבודות כתב האישום המתוקן, אך מתמקד ב"מחיר" שהוא משלם בגין ביצוע העבירה ומפגין יכולת מופחתת לחוש אמפתיה כלפי נפגעי העבירה, ומרוכז בהשלכות ביצוע העבירה לגבי עצמו ופחות לקורבנותיו.

יתר על כן, צוין בתסaurus, כי במצבים בהם חש המערער מצוקה ולהז忿 כלכליים, מתקשה הוא לווסת את דחפיו ולהפעיל שיקול דעת בוגר ואחראי. במצבים כאלה נוטה המערער להגמשת גבולות המותר והאסור, ונוטה הוא לתור אחר פתרונות זמינים, כפי שאכן בא הדבר לידי ביטוי בעבירה הנוכחית אותה הסביר המערער בהעדר אמצעיו הכלכליים לצד הצורך למלא את חובותיו כלפי משפחתו.

לפיכך, כותב שירות המבחן: "להערכתנו, מאפייני אישיותו אלה, מעלים את הסיכון להישנות התנהגות עוברת חוק בעתיד, בפרט במצבים בהם יחווה קשיים" (ההדגשה שלנו).

מ"ח. כשאנו מתחבונים על התמונה הכלכלית, דהיינו, ריבוי ההרשעות בעבר בגין עבירות רכוש והעובדת שהמערער חזר וביצע, למرات הרשות הקודמות, את עבירת הפריצה נשוא הדיון, לרבות הסיכון

להישנות התנהגות עוברת חוק בעתיד, כעולה מتفسיר שירות המבחן, המסקנה היא שאכן **אין** כל הצדקה להטיל על המערער עונש מסר לRICTO בעבודות שירות.

מ"ט. גם אין לקבל את הטענה לפיה לא ניתן בית משפט קמא מדו"ח החליט להטיל על המערער עונש מסר מאחרוי סוג ובריח למורת שהזמן קודם לכך חווית דעתו של הממונה. בית משפט קמא ניתן את גזר הדין, אף אם הנימוק הוא תמציתי, הרי די אם נعيין בהרשעותיו הקודמות של המערער, בתסיקר שירות המבחן, ובפסיקה הנווגת, על מנת להגיע למסקנה שבית משפט קמא הלך כברת דרך לא קצירה לקראת המערער בכך שהטיל אמן עונש מסר לRICTO בפועל, אך זאת ברף התחthon של מתחם הענישה שנע בין 6 חודשים ל- 24 חודשים בפועל.

בבית משפט קמא ציין בגזר דין, כי הביא בחשבון את הנسبות שאין הקשורות ביצוע העבירה, וכן את הזמן הניכר מאז מיום ביצוע העבירה ועד גזר הדין, את תיקונו המשמעותי של כתוב האישום לפחות, את הוודאות של המערער, תוך חסכון בזמן שיפוטי, את נטילת האחריות, את הבעת הצער, ואת שהייתו של המערער בתנאי מעצר בית מלא תקופה של שנה.

כל אלה, יש בהם כדי להסביר מדוע הסתפק בית משפט קמא ברף התחthon של מתחם הענישה.

גזר דין הוא, אופוא, מידתי ומואزن וכן כל הצדקה להתרבותה של ערכאת הערעור.

לפיכך אנו דוחים את הערעור.

על המערער להתயכט בבית המעצר קישון לצורך ריצוי עונש המסר בפועל שהוטל עליו, **ביום 7.6.15 עד השעה 10:00, כשברטוטו תעוזת זהות או דרכון.**

על המערער לחתם את הכניסה למסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומין של שב"ס,
טלפונים : 08-9787336 , 08-9787377

ניתן היום, י"א איר תשע"ה,
30 אפריל 2015, במעמד
הנוכחים.

שי ברלינר, שופט

כ' סעב, שופט

י' גריל, שופט בכיר
[אב"ד]