



עפ"ג 6507/08/13 - גל וקנין, לירון סמאדזה, מאור מזרחי נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ג 6507-08-13 גל וקנין נ' מדינת ישראל
עפ"ג 1838-09-13 מאור מזרחי נגד מדינת ישראל
עפ"ג 26458-08-13 לירון סמאדזה נגד מדינת ישראל

בפני עוזד גרשון [אב"ד]
כמאל סעב
תמר שרון נתנאל
המערערים:

1. גל וקנין ע"י ב"כ עוה"ד שלומי שרון 2. לירון סמאדזה ע"י
ב"כ עוה"ד לימור יצחק (מ.ר. 25933) מהסניגוריה
הציבורית
3. מאור מזרחי
ע"י ב"כ עוה"ד תומר נווה

נגד
המשיבה
מדינת ישראל ע"י פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)

פסק דין

השופט עוזד גרשון [אב"ד]:

1. לפנינו שלושה ערעורים, שהדיון בהם אוחד, על גזר דינו של בית משפט השלום בקריות (כב' השופטת טל תדמור-זמיר) בת"פ 40402-10-12.

מדובר בערעוריהם של שלושה מן הנאשמים בבית המשפט קמא והערעורים מופנים כנגד חומרת העונש.

2. כתב האישום

א. כנגד המערערים שלפנינו וכנגד שני נאשמים נוספים הוגש ביום 24.10.12 כתב אישום המייחס להם עבירות של התפרצות בצוותא לבית מגורים, גניבה בצוותא, קשירת קשר לפשע והסתייעות



ברכב לעבור עבירה.

ב. בכתב האישום טענה המאשימה כי עובר לתאריך 15.10.12 קשרו הנאשמים קשר להתפרץ לבית המתלונן בנהריה **(להלן - "הדירה")**, וכי ביום 15.10.12 הם נפגשו ברחוב הגליל בחיפה ונסעו ברכב מסוג פורד פוקוס מחיפה לנהריה, כשהנאשם 2 **(להלן - "סמאדזה" או "המערער 3")** נוהג ברכב.

ג. עוד נטען בכתב האישום, כי משהגיעו הנאשמים לנהריה, הם החנו את הרכב בחלקו האחורי של הבניין בו התכוונו לבצע התפרצות. הנאשמים 3, 4 ו- 5 נכנסו לבניין, והנאשמים 4 ו- 5 טיפסו לגג הרעפים של הבניין כשעל ידיהם כפפות שחורות.

ד. בהמשך, כשסימן הנאשם 1 **(להלן - "וקנין" או "המערער 1")** לנאשמים 4 ו- 5 באצבעותיו כי הכל בסדר, הוציא הנאשם 5 **(להלן - "מזרחי" או "המערער 2")** סולם מחלון בבניין וביחד עם הנאשם 4 הורידו את הסולם למרפסת הדירה, ירדו בסולם, פתחו את רשת החלון שבסלון הדירה, נכנסו לדירה וחיסטו בה, כל זאת בעוד שהנאשמים 1 - 3 שומרים לבל יופרעו בביצוע זממם.

ה. בכתב האישום נטען כי הנאשמים גנבו מהדירה רכוש בהיקף של כ- 30,000 ₪ **(מזומן בסך 19,496 ₪; 1,615\$; 400 יורו; תיק גב שהכיל מסמכים שונים של המתלונן; קרם הגנה; משקפת; לבני נשים; ונרתיק השייך למתלונן)**.

ו. כשהרכוש בידיהם, יצאו הנאשמים מהדירה, נכנסו לרכב בו נהג הנאשם 1 **(וקנין)** והחלו בנסיעה. אלא, שאיתרע מזלם של הנאשמים ובסמוך לקיבוץ לוחמי הגטאות הם נתפסו ברכב כשברשותם הרכוש הגנוב, כפפות, כובעים וגרביים.

3. הכרעת הדין וגזר הדין בבית משפט קמא

א. הנאשמים הודו בעובדות כתב האישום והורשעו על - פי הודאתם.

ב. בהתחשב בגילם של הנאשמים הוזמנו והתקבלו תסקירים של שרות המבחן בעניינם **(להלן - "התסקירים")**.

ג. אומר בתמצית כי בעניינו של הנאשם 1 **(וקנין)** המליץ שרות המבחן להטיל עליו ענישה מוחשית ומציבת גבולות ברורים ומסר חינוכי במסגרת של מאסר בעבודות שירות, לצד מאסר



מותנה ופיצוי למתלונן.

בעניינו של הנאשם 2 (סמאדזה) המליץ שרות המבחן להטיל עליו צו מבחן לתקופה של 18 חודשים, על מנת להקנות לו כלים להתנהגות בשעות לחץ ומשבר, לצד מאסר בעבודות שירות ומאסר מותנה.

בעניינו של הנאשם 5 (מזרחי/סניור) נמנע שרות המבחן מהמלצה טיפולית והמליץ להטיל עליו ענישה מוחשית והרתעתית בדמות מאסר בעבודות שירות.

ד. לאחר שבית המשפט קמא שמע את טענות הצדדים ואת ראיותיהם לעניין העונש ולאחר שסקר את הפסיקה, הטיל בית המשפט על המערערים שלפנינו את העונשים שלהלן:

(1) על הנאשם 1 (וקנין), הוטלו 18 חודשי מאסר בפועל (בניכוי ימי מעצרו);

מאסר על תנאי לתקופה של 12 חודשים למשך 3 שנים והתנאי הוא כי הנאשם 1 (וקנין) לא יעבור עבירת רכוש מסוג פשע או עבירה של קשירת קשר לפשע;

מאסר על תנאי לתקופה של 6 חודשים למשך 3 שנים והתנאי הוא כי הנאשם 1 (וקנין) לא יעבור עבירת רכוש מסוג עוון;

(2) על הנאשם 2 (סמאדזה), הוטלו 16 חודשי מאסר בפועל (בניכוי ימי מעצרו);

מאסר על תנאי לתקופה של 12 חודשים למשך 3 שנים והתנאי הוא כי הנאשם 2 (סמאדזה) לא יעבור עבירת רכוש מסוג פשע או עבירה של קשירת קשר לפשע;

מאסר על תנאי לתקופה של 6 חודשים למשך 3 שנים והתנאי הוא כי הנאשם 2 (סמאדזה) לא יעבור עבירת רכוש מסוג עוון;

(3) על הנאשם 5 (מזרחי), הוטלו 18 חודשי מאסר בפועל (בניכוי ימי מעצרו); מאסר על תנאי לתקופה של 12 חודשים למשך 3 שנים והתנאי הוא כי הנאשם 5 (מזרחי) לא יעבור עבירת רכוש מסוג פשע או עבירה של קשירת קשר לפשע; מאסר על תנאי לתקופה של 6 חודשים למשך 3 שנים והתנאי הוא כי מזרחי לא יעבור עבירת רכוש מסוג עוון;



ה. בית המשפט קמא התייחס לתיקון מס' 113 לחוק העונשין, התשע"ב - 2012, ולחומרת עבירת התפרצות לדירת מגורים בה הורשעו הנאשמים, וקבע כי מתחם הענישה הראוי בעבירות בהן הורשעו הנאשמים ובנסיבות ביצוען נע בין 16 ל- 30 חודשי מאסר בפועל, לצד עונשים נלווים.

ו. בית המשפט קמא ציין כי -

באשר לנאשם 1 (וקנין) הרי שנאשם זה נעדר עבר פלילי.

באשר לנאשם 2 (סמאדזה), הרי שבעברו רישום ללא הרשעה של בית המשפט לנוער, משנת 2011, בגין עבירה של שימוש פחזני באש אותה ביצע בהיותו כבן 16 בלבד.

באשר לנאשם 5 (מזרחי), הרי שלחובתו הרשעה אחת מבית המשפט לנוער בעבירות אלימות, לרבות תקיפה בצוותא.

לקולא, שקל בית המשפט קמא את נסיבותיהם האישיות של הנאשמים כפי שבאו לידי ביטוי בתסקירי שרות המבחן. עם זאת ציין בית המשפט כי נסיבות אלה אינן חריגות באופן שיש בו כדי להביא לחריגה ממתחם הענישה כפי שנקבע לעיל. בית המשפט קמא ציין כי נסיבותיהם האישיות של הנאשמים אינן זהות, אולם לא נמצא כי הן שונות באופן שיש בו כדי להביא למדרג משמעותי בענישת הנאשמים.

עוד ציין בית המשפט קמא לקולא את העובדה כי הרכוש הגנוב הוחזר למתלונן, ועם זאת הדגיש כי אין די בהחזרת הרכוש על מנת להשיב את המצב על כנו ולשקם את תחושת הביטחון האישי שהתערערה.

בנוסף לאמור לעיל שקל בית המשפט קמא לקולא את הודאת הנאשמים שחסכה העדת 22 עדי תביעה וזמן שיפוטי יקר.

באשר להמלצת שירות המבחן, ציין בית המשפט קמא כי אין הוא מתעלם מההמלצות ואולם, יחד עם זאת ההלכה היא כי תסקיר שירות המבחן הוא בגדר המלצה בלבד, ואילו תפקידו של בית המשפט הוא לאזן בין המלצה זו לבין שיקולים אחרים העומדים בבסיסו של רציונל הענישה הפלילית.

עוד התייחס בית המשפט קמא בגזר דינו לעקרון אחידות הענישה. בית המשפט ציין כי בענייננו הורשעו הנאשמים בביצוע עבירות בצוותא. ביצוע בצוותא מחייב תכנון משותף ומבוסס על חלוקת עבודה בין הנאשמים. בענייננו, כך נקבע, תכנון הנאשמים במשותף את ביצוע העבירות ובהמשך חילקו ביניהם את



העבודה, כפי שהדבר בא לידי ביטוי בעובדות כתב האישום בהן הודו. על שום כך, לא מצא בית המשפט קמא להיעתר לבקשת הנאשמים 1 ו- 2 ולהבחין בין חלקם לחלקם של יתר הנאשמים.

ז. על שום כל אלה, הטיל בית המשפט קמא על הנאשמים את העונשים שפורטו לעיל, ומכאן הערעורים שלפנינו.

4. טענות המערער 1 - וקנין (ע"פ 6507-08-13)

א. סניגורו של המערער 1, **עו"ד שלומי שרון**, טען כי המערער נעדר עבר פלילי לחלוטין וכי זו הפעם הראשונה שהוא בא במגע עם רשויות החוק והמשפט בישראל. משכך, נטען כי הרשעתו הראשונה והיחידה בעבירה של התפרצות בצוואת איננה מצדיקה שליחתו אל מאסר מאחורי סורג ובריח, קל וחומר שלא למאסר ממושך למשך 18 חודשים כפי שנגזר עליו.

ב. נטען כי בית המשפט קמא החמיר עם המערער באופן מפליג ובנה מסגרת ענישה שאינה משקפת ואינה מייצגת. זאת, מבלי שהתקיימו בעניינו נסיבות יוצאות דופן לחומרא. נטען כי נוכח נסיבות ביצוע העבירה, חלקו של המערער בעבירה, העדר עבר פלילי, החרטה שהביע והודאת המערער במיוחס לו ונוכח המלצת גורמי הטיפול בעניינו - הרי שהיה מקום להטיל על המערער עונש קל יותר.

ג. נטען כי פסקי הדין אליהם הפנה ועליהם הסתמך בית המשפט קמא לקביעת מתחם הענישה אינם מתאימים לעניינו, שכן באותם מקרים דובר על עבירות חמורות בהרבה ובנאשמים בעלי רקע פלילי עשיר ורחב.

ד. עוד טען הסניגור כי מעיון בפסיקה של בתי המשפט המחוזיים ניתן ללמוד כי מתחם הענישה שקבע בית המשפט קמא הינו מפליג בחומרתו, וכי במקרים רבים ובנסיבות דומות נגזר עונש מאסר שירוצה על דרך של עבודות שירות.

ה. הסניגור הוסיף וטען כי טעה בית המשפט קמא בכך שלא נתן משקל מספיק לנסיבות האישיות של המערער, למצבו הבריאותי ולהתדרדרות במצבו הרפואי מאז העמדתו לדין.

ו. הסניגור טען כי טעה בית המשפט קמא בכך שלא ערך אבחנה בין חלקו של המערער בביצוע העבירה לחלקם של יתר הנאשמים בפרשה. הסניגור הדגיש כי למערער, בניגוד לנאשמים האחרים, אין כל עבר פלילי.



ז. לסיום נטען כי הימצאות המערער במאסר ממושך מאחורי סורג ובריח תפגע בסיכויי שיקומו וכי במכלול נסיבות העניין מאסרו לא ישרת את אינטרס ההרתעה שכן המערער הפנים את חומרת מעשיו והביע חרטה מלאה.

ח. על שום כל אלה, ביקש הסניגור לקבל את הערעור ולהקל במידה רבה בעונשו של המערער
1.

ט. להשלמת התמונה יצוין, כי לבקשת בא כוחו של וקנין, קבענו בהחלטתנו מיום **2.10.13** כי שירות המבחן יגיש לבית המשפט **תסקיר משלים** בעניינו וזאת כדי לקבל תמונה מלאה ועדכנית בעניינו.

בתסקיר המשלים מיום 31.10.13, בחן שירות המבחן את ההליך השיקומי והטיפולי בו החל המערער לאחר מתן גזר הדין בבית משפט קמא.

שרות המבחן סיכם את תסקירו לאמור:

"בנסיבות אלו, עונש המאסר שהוטל עליו, עלול להערכתנו להביא לנסיגה במצבו הרגשי והתפקודי של גל ולבלום באופן משמעותי את התהליך השיקומי בו החל. על כן ומבלי להתעלם מחומרת מעשיו, אנו ממליצים לכבוד ביהמ"ש לשקול את האפשרות לקצר את תקופת המאסר שהוטלה עליו, כך שניתן יהיה להפעילה במסגרת של מאסר בעבודות שירות. לצד זה, אנו ממליצים על הטלת צו מבחן למשך שנה וחצי, במסגרתו ימשיך בתהליך השיקומי והטיפולי במסגרת המחלקה לנוער, צעירים ושירותי תקון בעיריית חיפה, כאשר שירותנו יהווה גורם מפקח ומלווה בתהליך זה. בנוסף, נמליץ על הטלת התחייבות להימנע מעבירה דומה ופיצוי לנפגעים".

5. טענות המערער 2 - מזרחי (ע"פ 1838-09-13)

א. סניגורו של המערער 2, **עו"ד תומר נוה**, טען כי טעה בית המשפט קמא עת הטיל על המערער עונש כה חמור וממושך של 18 חודשי מאסר בפועל. נטען, כי בית המשפט קמא לא נתן משקל ראוי לעובדה שהמערער היה נתון בתנאי מעצר קשים למשך תקופה ארוכה. עוד נטען כי לא ניתן ביטוי לנסיבותיו האישיות של המערער ולרקע המשפחתי הבעייתי בו גדל. נטען כי בית המשפט גזר את דינו של המערער לחומרא מבלי להתייחס לעובדה כי לחובת המערער 2 הרשעה קודמת אחת בלבד. עוד נטען כי בית המשפט קמא לא נתן משקל מספיק להודאת המערער שהביאה לחיסכון בזמן שיפוטי יקר, כמו גם לחרטה האמיתית שהביע המערער.

עמוד 6



ב. סניגורו של המערער 2 טען כי על אף החומרה הרבה שבה יש לראות את מבצעי עבירות הרכוש, הרי שהענישה היא לעולם אינדיבידואלית וכל מקרה יש לבחון לגופו ועל פי נסיבותיו. חומרת העבירה הינה משתנה אחד אותו יש לשקול בין מכלול שיקולים נוספים.

ג. הסניגור טען כי נסיבותיו האישיות של המערער והצורך בשיקומו מחייבים שלא להחמיר בענישתו. נטען כי טעה בית המשפט קמא בכך שלא נתן משקל ראוי למסכת החיים הקשה והמורכבת שעבר המערער. המערער הינו האח הבכור לשני אחים צעירים ממנו וגדל ללא דמות אב שכן אביו מרצה מספר מאסרים. המערער פרש בגיל צעיר ממסגרת לימודית ואף ערק מן הצבא. על שום כך, ביקש הסניגור שלא להחמיר עם המערער הן עקב מצבו האישי והן מתוך הסתכלות כוללנית על משפחתו ועל עתידה.

ד. על שום כל אלה, נטען כי לנוכח הנסיבות המיוחדות במקרה זה שיקולי הענישה האינדיבידואליים מצביעים אל עבר שיקומו של המערער כשיקול הגובר על הרתעת היחיד והציבור. נטען כי במקרה זה היה מקום להסתפק ברף ענישה נמוך תוך שימת דגש על ענישה צופה פני עתיד. לאור האמור, ביקש הסניגור לקבל את הערעור ולהקל בעונש המאסר בפועל שהוטל על המערער.

6. **טענות המערער 3 - סמאדזה (ע"פ 26458-08-13)**

א. סנגוריתו של המערער 3, **עו"ד לימור יצחק**, טענה כי טעה בית המשפט קמא בכך שהטיל על המערער עונש מאסר בפועל למשך 16 חודשים שהינו עונש חמור ביותר שאינו מבטא איזון ראוי בין מכלול השיקולים. הסנגורית הפנתה לתסקיר שרות המבחן בעניינו של המערער 3. התסקיר הינו חיובי ומנומק ובו המלצה על הליך טיפולי ושיקומי עבור המערער 3. נטען כי טעה בית המשפט קמא בכך שסטה סטייה כה חדה מהמלצות שירות המבחן. כעולה מהתסקיר, עסקין במערער הבא ממשפחה נורמטיבית, בעל יכולות קוגניטיביות גבוהות ובעל ערכים. עוד עולה מן התסקיר כי אין עסקין במערער בעל דפוסי התנהגות עבריינים אלא במערער בעל אורח חיים וחשיבה נורמטיביים בעיקרם אשר גדל וחי בסביבה תומכת. אכן, הלכה היא כי תסקיר שירות המבחן הינו בגדר המלצה בלבד, אולם בעניינו כי יש לראות בהמלצה זו שיקול בעל חשיבות רבה בין שיקולי הענישה.

ב. נטען כי טעה בית המשפט קמא בקובעו מתחם ענישה שבין 16 ל- 30 חודשי מאסר. נטען כי הפסיקה עליה הסתמך בית המשפט קמא לצורך הקביעה האמורה איננה יכולה לשקף מתחם ענישה ראוי ונכון בשל העדר דמיון בין מיהות העושה ומיהות המעשה בין אותם מקרים לבין המקרה שלפנינו.



ג. עוד נטען כי בפני בית המשפט קמא הוצגה פסיקה נרחבת של בתי המשפט השלום והמחוזי, ממנה ניתן ללמוד כי מתחם הענישה ההולם בעבירות בהן הורשע המערער ובנסיבות דומות **(נאשמים צעירים ללא עבר פלילי)** נע בין מאסר על תנאי לבין מאסר בפועל של 12 חודשים.

ד. סנגוריתו של המערער טענה כי הן העיקרון המונח בבסיס תיקון 113 לחוק העונשין והן **חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו** מחייבים את בית המשפט להנהיג בשעת גזירת הדין יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה ונסיבותיה לבין מידת אשמו של הנאשם הספציפי ונסיבותיו. נראה, כך נטען, שבית המשפט קמא העניק משקל מכריע לשיקולי הגמול וההרתעה, בעת שלשיקולי השיקום לא ניתן המשקל הראוי. מן המפורסמות הוא, כך נטען, כי שיקומו של העבריין הוא אחד השקולים החשובים במכלול דרכי הענישה ומטרותיה.

ה. באת כח המערער טענה כי די בעובדה שהמערער שוהה במאסר כבר למעלה משבעה חודשים והיה במעצר בתנאים מגבילים במשך 4 חודשים, **"כדי למלא אחר הפן ההרתעתי"**.

ו. על שום כל אלה, ולאור גילו הצעיר של המערער **(21 שנה)** והעובדה כי זהו מאסרו הראשון מאחורי סורג ובריח **(עומד לחובתו רק רישום פלילי אחד ללא הרשעה)**, בקשה הסנגורית לקבל את הערעור, להסתפק בתקופת המאסר שכבר ריצה בנוסף לצו מבחן למשך 18 חודשים, כהמלצת שרות המבחן.

7. טענות המשיבה

א. באת כח המשיבה, **עו"ד הגב' רונית ויינריב**, טענה כי מן הדין לדחות את הערעורים.

ב. באשר לערעורו של וקנין, טענה באת כח המשיבה כי העובדה שמיד לאחר מתן גזר הדין בבית המשפט קמא פנה המערער למחלקה לשירותים חברתיים והחל שם בהליך שיקומי מסוים אינה יכולה לשנות לעניין תקופת העונש. נטען כי וקנין עמד בפני שרות המבחן גם בבית המשפט קמא ולאחר שבית המשפט קמא בחן את מכלול הנסיבות בעניינו הוא גזר עליו עונש כפי שגזר ואין בהליך הפרטני אותו הוא החל כדי להצדיק התערבות בגזר הדין.

ג. באשר לתפקיד שהמערער נטל על עצמו בפרשה ומדרג החומרה שבמעשים, טענה באת כח המשיבה כי בצדק קבע בית המשפט קמא כי בעניינו אין לקבוע מדרג ענישה שכן המערערים כולם עברו עבירת התפרצות בצוותא, איש איש לפי חלקו. על פי נסיבותיו של כתב האישום בו הודו המערערים, עבירת ההתפרצות היתה מתוכננת ולכל אחד היה בה תפקיד מוגדר. כל הנאשמים קשרו קשר לביצוע העבירה ועל כן אין להבדיל ביניהם ברמת האחריות והביצוע.



ד. באשר למתחם הענישה שקבע בית המשפט קמא, טענה באת כח המשיבה כי עיון בפסיקה מעלה כי המתחם שנקבע הינו מתחם סביר וראוי ואין מקום להתערב בו. עוד נטען כי בתוך מתחם הענישה **(בין 16 ל- 30 חודשי מאסר)** בית המשפט קמא הטיל על המערערים את הרף הנמוך ובכך נתן ביטוי לנסיבותיהם האישיות של המערערים, לעובדה שהרכוש הוחזר למתלונן ולהודאה שחסכה זמן שיפוטי.

ה. על שום כל אלה, ועל אף העובדה שעסקין במערערים שנשלחו לתקופות מאסר של 16 ו- 18 חודשים בעבירתם "**הראשונה**", טענה באת כח המשיבה כי אין בעונשים שהוטלו משום סטייה קיצונית המצדיקה התערבות ועל כן דין הערעורים להדחות.

8. דין והכרעה

א. לאחר עיון בגזר דינו של בית המשפט קמא, בטענות באי כח הצדדים ובמכלול נסיבות העניין, הגעתי למסקנה כי דין הערעורים להתקבל. אם תישמע דעתי נקל, במידת מה, בעונשי המאסר בפועל שהוטלו על המערערים.

להלן אפרט את הטעמים שהובילוני למסקנתי האמורה באשר לכל אחד משלושת המערערים שלפנינו.

ב. תחילה אציין כי עיון בגזר דינו של בית המשפט קמא, שעיקריו הובאו לעיל, מלמד כי עסקין בגזר דין יסודי, מפורט ומנומק שבו התייחס בית המשפט למכלול השיקולים והנסיבות הרלוונטיים.

ג. אכן, כפי שהדגיש בית המשפט קמא, עבירת התפרצות בצוותא לבית מגורים היא מן החמורות שבעבירות הרכוש ושומה על בתי המשפט ליתן ביטוי לחומרה זו בדרך של ענישה משמעותית ומרתיעה. יפים לענייננו, הדברים שנאמרו בע"פ 7453/08 **מדינת ישראל נ' אואזנה (פורסם בנבו, ניתן ביום 31.12.2008)**:

"(...) פריצה לביתו של אדם, טומנת בחובה לעיתים קרובות לא רק נזק כלכלי רב, אלא גם צער ועוגמת הנפש הנגרמים לקרבתו 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 האדם - 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". (פסקה 8 לפסק-הדין)**

וראו גם: רע"פ 6285/12 וקנין נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, ניתן ביום 29.8.2012); רע"פ 1708/08 לוי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, ניתן ביום 21.2.2008); ע"פ 3559/11 מדינת ישראל נ' הוואשלה (פורסם בנבו, ניתן ביום 30.10.2011).

ד. עם זאת, עקרון היסוד בדיני העונשין הוא כי ענישה בפלילים היא לעולם ענישה אינדיווידואלית **[ראו: ע"פ 1399/91 רוני ליבוביץ' נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(1) 177 (1993)]**. חומרת העבירה ואינטרס הרתעת היחיד והרבים אינם חזות הכל. על השופט היושב בדיון מוטלת המלאכה לאזן בין מכלול השיקולים, הציבוריים והפרטניים, בטרם יגזור את דינו של הנאשם שהובא בפניו. כל מקרה יבחן על פי נסיבותיו.

עוד אומר, כי על אף שהעונש שגזר בימ"ש קמא על הנאשמים, על פי הנתונים שהיו בפניו בעת מתן גזר הדין, אינו חורג במידה המצדיקה התערבות ערכאת הערעור, מצאתי לנכון להתערב בענישה וזאת - לאור ההתפתחות שחלה בעניינו של וקנין.

ה. ומן הכלל אל הפרט.

ו. **באשר לערעורו של המערער מס' 1 - גל וקנין:** לאחר עיון בטענות באי כח הצדדים ולאור המלצות שירות המבחן בשני התסקירים שהוכנו בעניינו של המערער, הגעתי למסקנה כי דין הערעור להתקבל.

על אף שבית המשפט קמא שקל את מכלול השיקולים בעניינו של וקנין, לטעמי לא ניתן על ידו די משקל למצבו הבריאותי של מערער זה ולהשלכותיו. וקנין סובל מאסתמה קשה בגינה נזקק לאשפוזים תכופים, ממחלה טרום סכרתית ומעודף משקל, עקב תרופות שהוא נוטל ובפני קצינת המבחן הוא הביע חשש ממאסר, שמא גורמים עבריינים ינצלו את חולשתו ואת פגיעותו.

מעבר לכך וזה העיקר - הליך השיקום בו החל וקנין, גם אם רק לאחר מתן גזר הדין, התנהלותו במסגרת השיקום והשינוי שחל בו, כפי שעולה מהתסקיר המשלים אשר הוגש לנו, לבקשתו, מצדיקים, בעניינו של מערער זה, חריגה לקולא ממתחם העונש ההולם. בנוסף, סבורני, כי שומה על בית המשפט ליתן משקל נכבד גם לעברו הפלילי הנקי של וקנין ולעובדה שבשונה מהמערערים 2 ו- 3, זוהי, למעשה, **"הסתבכותו"** הראשונה והיחידה עם מערכת החוק והמשפט.

לצד זאת, ראוי להביא בחשבון בגזירת העונש את העובדה שגם התסקיר הראשון בעניינו של וקנין הוא



תסקיר חיובי, בעיקרו, אשר בסופו המלצה להליך טיפולי וריצוי המאסר בדרך של עבודות שירות. על פי התסקיר הראשון, הכיר גל בחלקים הפוגעניים שבמעשיו וגילה הבנה קוגניטיבית כלפי הפגיעה שגרם לנפגעים, על אף שהוא היה ממוקד בעצמו ובמחירים שהוא משלם. בנוסף, כאמור - לאחרונה החל המערער וקנין בהליך שיקומי וטיפול עוצמתי, והתסקיר המשלים שהוכן בעניינו מעיד על הצלחת ההליך.

על פי תסקיר המשלים, וקנין נמצא בקורס השיקום אליו פנה, מזה כ- 4 חודשים והוא פעיל בקורס בצורה בוגרת ועניינית. בנוסף, הוא השתלב בטיפול אצל עו"ס המחלקה, מתמיד להגיע לשיחות, משתף בעולמו הרגשי ומגלה יכולת להתבונן בחומרת מעשיו ובהשלכותיהם הפוגעניות, הן על הנפגע והם על משפחתו. במקביל החל וקנין להשתלב בעבודה וממכתב המלצה ממעסיקו, שהוצג בפני קצינת המבחן עולה, כי הוא שיתף את המעביד במעורבותו בעבירה וכי המעסיק רואה בו עובד אמין, חיובי ואחראי, אשר מתמיד בעבודתו ומגלה רצינות ואחריות.

שירות המבחן התרשם, כי בעקבות חלוף הזמן וכניסתו לטיפול, חל שינוי בעמדתו של וקנין כלפי אחריותו ובהתבוננותו במעשיו וכי הוא משקיע מאמצים על מנת לשנות את דפוסי חייו, התנהלותו וחשיבתו, הן במישור הרגשי והן במישור התפקודי. להערכת קצינת המבחן, עונש המאסר שהוטל עליו עלול להביא לנסיגה במצבו הרגשי והתפקודי ולבלום, באורח משמעותי, את הליך השיקום בו החל. לפיכך, המליץ שירות המבחן להמיר את עונש המאסר שנגזר עליו במאסר בעבודות שירות וכן להעמידו במבחן למשך שנה וחצי.

בנסיבות אלה, בגזירת העונש שומה עלינו להתחשב בגילו הצעיר של המערער, בעברו הפלילי הנקי, וכן בהמלצות החיוביות של שירות המבחן בעניינו המדגישות את ההליך השיקומי החיובי בו החל העלול להיפגע עם כניסתו הראשונה אל כתלי בית הסוהר.

על שום כל אלה, מבלי להקל ראש בחומרת העבירה שעבר המערער ולאור סיכויי השיקום **הממשיים**, הקיימים בעניינו, אציע לחבריי הנכבדים להתערב בעונש שנגזר על וקנין, כך שנחרוג, לקולא, ממתחם העונש ההולם ובמקום 18 חודשי המאסר לריצוי בפועל שהוטלו עליו על ידי בית משפט קמא, נעמיד את עונש המאסר על 6 חודשים אותם ירצה וקנין על דרך של עבודות שירות.

בנוסף, אמליץ לחבריי להעמידו בפיקוח שירות המבחן למשך 18 חודשים.

יתר חלקי גזר הדין, לגבי וקנין, יוותרו על כנם.

ז. באשר לשני המערערים האחרים סבורני, כי ההקלה בעונשו של וקנין והכלל של אחידות הענישה, מצדיקים הפחתה מסויימת גם בעונשם שלהם (כפי שתפורט להלן), זאת - על אף שבעניינם לא קיימים נימוקים המצדיקים חריגה לקולא ממתחם העונש ההולם, כפי שקיימים



בעניינו של וקנין.

עוד אומר כי, לטעמי, אין מקום להבחין בעונש המאסר שיש לגזור על המערערים 2 ו- 3, בוודאי לא "לטובת" המערער מס' 3, שחלקו בביצוע העבירה משמעותי יותר.

ח. **באשר לערעורו של המערער מס' 2 - מאור מזרחי:** לאור השיקולים אותם מניתי לעיל והתוצאה אליה הגעתי בעניינו של גל וקנין, ובשים לב לעובדה שלחובתו של מזרחי עומדת הרשעה אחת בלבד, אציע לחברי הנכבדים, כי הערעור בעניינו של מערער זה יתקבל, כך שבמקום 18 חודשי המאסר לריצוי בפועל שנגזרו עליו בבית המשפט קמא - יוטלו עליו 12 חודשי מאסר בלבד, לריצוי בפועל.

יתר חלקי גזר הדין, לגבי מזרחי, יותרו על כנם.

ח. **באשר לערעורו של המערער מס' 3 - לירון סמאדזה:** לאור השיקולים אותם מניתי לעיל והתוצאה אליה הגעתי בעניינו של גל וקנין, ובשים לב לעובדה שלחובתו של סמאדזה קיים רישום פלילי שהסתיים ללא הרשעה, אציע לחברי הנכבדים כי הערעור יתקבל כך שבמקום 16 חודשי המאסר לריצוי בפועל שהוטלו עליו בבית המשפט קמא, יוטלו עליו 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל בלבד.

יתר חלקי גזר הדין, לגבי סמאדזה, יותרו על כנם.

9. אחרית דבר

אשר על כן ולאור כל האמור לעיל, אציע לחברי הנכבדים לקבל את שלושת הערעורים כך שנתערב באשר למשך המאסרים בפועל כדלקמן:

ערעורו של המערער גל וקנין יתקבל כך שבמקום 18 חודשי המאסר לריצוי בפועל שהוטלו על וקנין על ידי בית המשפט קמא יבוא מאסר בן 6 חודשים אותו ירצה המערער על דרך של עבודות שירות בהתאם לחוות דעת הממונה על עבודות שירות מיום 20.1.2014, היינו במעון לנכים אילן בית קסלר ברח' גורדוניה 9 קרית חיים.

על המערער גל וקנין להתייצב לריצוי עונשו ביום 24/3/2014 במפקדת עבודות השירות בבית המעצר עמקים המצוי במתחם תחנת משטרת טבריה בדרך הציונות 14 טבריה, טלפונים: 04-6728405, 04-6728421.



יתר חלקי גזר הדין בעניינו של גל וקנין יישארו בעינם.

ערעורו של מאור מזרחי יתקבל כך שבמקום 18 חודשי המאסר לריצוי בפועל שנגזרו עליו בבית המשפט קמא - יוטלו עליו 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל בלבד. יתר חלקי גזר הדין בעניינו של מאור מזרחי יישארו בעינם.

ערעורו של לירון סמאדזה יתקבל כך שבמקום 16 חודשי המאסר לריצוי בפועל שהוטלו עליו בבית המשפט קמא, יוטלו עליו 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל בלבד. יתר חלקי גזר הדין בעניינו של לירון סמאדזה יישארו בעינם.

**עודד גרשון, שופט
[אב"ד]**

השופטת תמר שרון-נתנאל:

אני מסכימה.

**תמר שרון-נתנאל,
שופטת**

השופט כמאל סעב:

1. עיינתי בחוות דעתו של חברי, אב בית הדין, השופט עודד גרשון ולא אוכל להסכים לתוצאה אליה הגיע, כי דעתי שונה מדעתו.

לו דעתי הייתה נשמעת, היינו דוחים את שלושת הערעורים ולהן נימוקי.

2. ככלל, ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בגזר הדין של הערכאה הדיונית אלא במקרים חריגים בהם נפלה טעות בגזר הדין או שהעונש שהטילה חורג במידה קיצונית מרמת הענישה המקובלת במקרים דומים - ראו לעניין זה ע"פ 3091/08 **טרייגר נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 29/1/09), ע"פ 6681/09 **אלחטיב נגד מדינת ישראל** (ניתן ביום 13.1.10), ע"פ 8704/08 **הייב נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 23.4.09), ע"פ 5236/05 **עמאשה נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 4/3/09), ע"פ 2772/11 **מימון נחמני נגד מדינת ישראל** (ניתן ביום 21.3.12) וע"פ 9437/08 **אלגריס נגד מדינת ישראל** (נתן ביום 12.5.09).

סבורני כי המקרה דנן, אינו נמנה עם אותם המקרים המצדיקים התערבות ערכאת הערעור בעונש.

3. כאמור, במסגרת שיקולי הענישה, על בית המשפט לאזן בין השיקולים הרלוונטיים, בכל מקרה ומקרה,



ולתת לכל שיקול את משקלו הראוי בנסיבות המקרה.

בין מכלול השיקולים מצוי גם המלצת שירות המבחן, שאומנם בית המשפט אינו מחויב לקבל את המלצתו, אך ברי שהוא נוהג לקבוע את המשקל שיש לתת להמלצה זו אל מול השיקולים האחרים - לעניין זה ראו רע"פ 5434/07 **שאדי פריג' נ' מדינת ישראל**, (ניתן ביום 9/9/07), שם נאמר:

"מתפקידו של בית המשפט להעריך ולשקול נסיבות רבות ומגוונות, כמו למשל, חומרת העבירות ונפיצותה בציבור, הגנה על שלום הציבור וביטחון, הרתעת העבריינים ובעבריינים בכוח, התגמול שבענישה וכיוצא באלה. שיקולים אלה אינם מתחום שיקוליו של קצין המבחן, ואין הוא אף מוסמך להמליץ לגביהם. השופט, הוא אשר ישים במאזני שיקוליו, כאחד השיקולים החשובים, גם את המלצתו של קצין המבחן. אך בכך לא סגי... ודוק; ההחלטה בדבר הענישה היא תחת סמכותו הבלעדית של בית המשפט".

ראו גם רע"פ 7257/12 **סנדרוביץ' נ' מדינת ישראל**, (ניתן ביום 18/10/12), בו נאמר.

"עמדת שירות המבחן, אינה אלא אחד השיקולים העומדים בפני בית-המשפט בבואו לגזור את דינו של נאשם - לעיתים יאמץ בית-המשפט את המלצת שירות המבחן במלואה, לעיתים יאמץ אותה בחלקה ולעיתים ידחה אותה מכל וכל. כל עניין לנסיבותיו הוא, וכל מקרה ייבחן לגופו, תוך מתן משקל ראוי להמלצות שירות המבחן ..."

עוד ראו לעניין זה גם רע"פ 1810/13 **פינטו נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 20/3/13) ורע"פ 8671/12 **אבו נ' מדינת ישראל** (19/12/12).

4. בענייננו, סקר בית משפט קמא, בגזר דינו, בהרחבה את תסקירי שירות המבחן בנוגע לכל אחד מהמערערים, ובכלל זה נסיבותיהם האישיות, מניעיהם לביצוע העבירות ובסופו של יום, הובאו המלצותיו בפני בימ"ש השלום.

5. בית משפט השלום הנכבד, הדגיש בגזר הדין את הצורך להתייחס בחומרה לעבירות ההתפרצות לבית מגורים וציין כי:

"תופעת הפריצות והגניבות מדירות מגורים הפכה 'למכת מדינה'", שכן מעבר לנזק הכלכלי שעבירות אלה גורמות, מדובר בחדירה בוטה למבצרו של אדם, מקום בו הוא אמור להרגיש בטוח יותר מכל והדבר אף מהווה פגיעה ברכושו" (שם, בעמ' 46, ש' 14-17).

בפסיקת בית המשפט העליון נקבעה מדיניות ענישה מחמירה כלפי עבריינים הפורצים לבתיהם של אזרחים תמימים ופוגעים ברכושם ובפרטיותם. עוד נקבע כי ככלל, מן הראוי להטיל במקרים אלה עונשי מאסר משמעותיים - ראו לעניין זה רע"פ 1708/08 **לוי נ' מדינת ישראל**, (ניתן ביום 21/2/08) וע"פ 7453/08 **מדינת ישראל נ' אואזנה**, (ניתן ביום 31/12/08).

6. כשיקול נוסף לחומרה ציין בית המשפט השלום כי המערערים הורשעו בביצוע עבירות בצוותא, דבר המחייב תכנון משותף ותוך חלוקת תפקידים, כך שהמערערים תכננו במשותף את ביצוע העבירות וחילקו עמוד 14



ביניהם את התפקידים והמטלות.

7. בית משפט השלום התחשב גם כשיקול לקולה, בגילם של המערערים, בנסיבותיהם האישיות, בהודאתם, בעברם הפלילי (כאשר למערער 1 עבר פלילי נקי, למערער 2 ישנה הרשעה אחת בלבד ולמערער 3 ישנו רישום פלילי ללא הרשעה), וגזר עליהם עונש המצוי ברף התחתון של המתחם אותו קבע והמצוי בין 16 חודשים עד 30 חודשי מאסר בפועל.

8. ברע"פ 10551/09 **מרק יורובסקי נגד מדינת ישראל** (ניתן ביום 7/1/10), דובר על מקרה שעובדותיו דומות למקרה שלפנינו, שם הוטלו על המערער 15 חודשי מאסר בפועל והופעל מאסר מותנה בן 12 חודשים בחלקו חופף ובחלקו האחר מצטבר, כך שבסה"כ הוטלו עליו 25 חודשי מאסר לריצוי בפועל, חרף המלצת שרות המבחן להטיל עליו צו מבחן ושרות לתועלת הציבור. ביהמ"ש העליון בדחתו את בקשת רשות הערעור קבע:

"המבקש נטל חלק מרכזי בביצוע העבירות נשוא כתב האישום ומאופי מעשיו, ניתן להתרשם בקלות כי אין ענייננו כאן בפורץ חובבן, כי אם בעבריין מיומן ומסוכן לציבור. אין להתעלם ולעבור בשתיקה על תעוזתו המדאיגה של המבקש ועל הנזק הממוני הכבד ועוגמת הנפש שסבלו בעלי הדירה בעקבות הפריצה רכושם וגזילתם של חפצים רבי ערך. בית משפט זה חזר והזהיר והתריע פעמים רבות, כי תינקט גישה מחמירה בענישה על עבירות רכוש בכלל ועל עבירות ההתפרצות לבתים בפרט, גישה אשר תציב הגנה משמעותית ויעילה יותר לביטחונם של אזרחים תמימים, ואשר תעניק את המשקל הראוי גם למחיר הנפשי והצער שמוסבים להם בשל החדירה לפרטיותם (ראו רע"פ 1708/08 לוי נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 21.2.2008); ע"פ 7453/08 מדינת ישראל נ' אואזנה (לא פורסם, 31.12.2008))."

בע"פ 10498/08 **מדינת ישראל נ' אליהו אליהו**, (ניתן ביום 6.7.09), קיבל ביהמ"ש העליון את ערעורה של המדינה והחמיר בעונשו של נאשם, באופן שהעמידו על 24 חודשי מאסר בפועל תחת 12 חודשים, כך שעל הנאשם לרצות עונש מאסר בפועל של 34 חודשים, אשר כולל בתוכו את המאסר על תנאי שהופעל. בימ"ש העליון ציין כי עונש זה ניתן בשים לב לכך שערכאת הערעור איננה נוהגת למצות את הדין עם הנאשם וקבע כי:

"... אין מנוס מלנקוט ביד קשה עם המשיב, ולהחמיר בעונש שהוטל עליו בבית המשפט המחוזי. לאור מימדיהן המדאיגים של עבירות הרכוש בימינו אלה, צעד זה ראוי שישמש אות אזהרה לא רק למשיב עצמו, כי אם לכל הזומים לפגוע ברכושו ושלוותו של הזולת".

ראו גם רע"פ 8114/10 **רדיאן רשיד אבו חדיד** (ניתן ביום 7.11.10) וע"פ 6444/09, **מאהר נאסאר נ' מדינת ישראל**, (ניתן ביום 22.3.10).

9. בעניינו, לאור חומרת התנהגותם של המערערים הכוללת קשירת הקשר, התכנון, התעוזה, הפריצה בצוותא, גניבת חפצים יקרי ערך והסתייעות ברכב, אין באמור בתסקיר שרות המבחן כדי להוות שיקול מכריע בשיקולי הענישה.



העונש שהושת על כל אחד מהמערערים מאזן נכונה בין האינטרס הציבורי שדורש הגנה על רכושו של הציבור מפגיעתו הרעה של כל אחד ואחד ובין השאר, מהמערערים, הרתעתם והרתעת אחרים שכמותם מלפגוע ברכושם של אחרים, לבין ההתחשבות בנסיבות האישיות של המערערים כפי שתוארו בתסקירי שירות המבחן. על נסיבותיהם האישיות של המערערים לסגת מפני השיקולים באינטרס הציבורי.

10. לאור כל המקובץ לעיל, סבורני כי אין מקום להתערב בגזר דינו של בית משפט השלום ולו תשמע דעתי, דינם של שלושה הערעורים להידחות.

כמאל סעב, שופט

אשר על כן הוחלט, בדעת רוב השופטים עודד גרשון, ותמר שרון-נתנאל, כדלקמן:

ערעורו של המערער גל וקנין יתקבל כך שבמקום 18 חודשי המאסר לריצוי בפועל שהוטלו על וקנין על ידי בית המשפט קמא יבוא מאסר בן 6 חודשים אותו ירצה המערער על דרך של עבודות שירות בהתאם לחוות דעת הממונה על עבודות שירות מיום 20.1.2014, היינו במעון לנכים אילן בית קסלר ברח' גורדוניה 9 קרית חיים.

על המערער גל וקנין להתייצב לריצוי עונשו ביום 24/3/2014 במפקדת עבודות השירות בבית המעצר עמקים המצוי במתחם תחנת משטרת טבריה בדרך הציונות 14 טבריה, טלפונים: 04-6728405, 04-6728421.

יתר חלקי גזר הדין בעניינו של גל וקנין יישארו בעינם.

ערעורו של מאור מזרחי יתקבל כך שבמקום 18 חודשי המאסר לריצוי בפועל שנגזרו עליו בבית המשפט קמא - יוטלו עליו 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל בלבד. יתר חלקי גזר הדין בעניינו של מאור מזרחי יישארו בעינם.

ערעורו של לירון סמאדזה יתקבל כך שבמקום 16 חודשי המאסר לריצוי בפועל שהוטלו עליו בבית המשפט קמא, יוטלו עליו 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל בלבד. יתר חלקי גזר הדין בעניינו של לירון סמאדזה יישארו בעינם.

המזכירות תשלח העתק מפסק דין זה לממונה על עבודות שירות לידיעתו בעניין המערער גל וקנין.



ניתן היום, י"ג אדר תשע"ד, 13 פברואר 2014, במעמד הצדדים ובאי כוחם.

תמר שרון-נתנאל,
שופטת

כמאל סעב, שופט

עודד גרשון, שופט
[אב"ד]