|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בירושלים**  **בפני סגן הנשיא, כב' השופט משה דרורי** | |
|  |  |
| [**ת"פ 23513-03-14**](http://www.nevo.co.il/case/13049009) **מדינת ישראל נ' שצ'ינוב (עצור בפיקוח)** | |

|  |  |
| --- | --- |
| **המאשימה** | **מדינת ישראל**  ע"י ב"כ עו"ד חיים פס  מפרקליטות מחוז ירושלים (פלילי) |
| **נגד** | |
| **הנאשם** | **ויטאלי שצ'ינוב** ע"י ב"כ עו"ד ארנון איתן ועו"ד ארקדי אליגולאשוילי |

|  |
| --- |
| כתבי עת:  [יניב ואקי, יורם רבין, "הבניית שיקול הדעת השיפוטי", הפרקליט, נב (תשע"ד) 413](http://www.nevo.co.il/safrut/book/15850)      חקיקה שאוזכרה:  [חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [א1](http://www.nevo.co.il/law/70301/1S), [לפרק ו](http://www.nevo.co.il/law/70301/6C), [פרק יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/11C), [40א](http://www.nevo.co.il/law/70301/40a), [40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b), [40ג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c), [40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a), [40ג(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.b), [40ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d), [40ה](http://www.nevo.co.il/law/70301/40e), [40ו](http://www.nevo.co.il/law/70301/40f), [40ז](http://www.nevo.co.il/law/70301/40g), [40ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/40h), [40ט](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i), [40ט(5)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.5), [40ט(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.b), [43](http://www.nevo.co.il/law/70301/43), [א](http://www.nevo.co.il/law/70301/11C1S), [402](http://www.nevo.co.il/law/70301/402), [402(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/402.a), [402(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/402.b), [403](http://www.nevo.co.il/law/70301/403), [40טו](http://www.nevo.co.il/law/70301/40if), [40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja), [40יג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc), [40יג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc.a), [40יג(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc.b)  [חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982](http://www.nevo.co.il/law/74903): סע' [144](http://www.nevo.co.il/law/74903/144), [186](http://www.nevo.co.il/law/74903/186)  [פקודת המבחן [נוסח חדש], תשכ"ט-1969](http://www.nevo.co.il/law/71553)  [חוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), תשל"א-1971](http://www.nevo.co.il/law/70348)    **גזר דין**  **תוכן העניינים המפורט**  **הנושא פיסקה/אות**  **א. כללי 1-5**  **ב. כתב האישום המקורי 6-7**  **ג. ההליכים מאז הגשת כתב האישום המקורי**  **ועד להסדר הטיעון שבין הצדדים 8-23**  **ד. הסדר הטיעון שבין הצדדים וכתב האישום המתוקן 24-26**  **ה. ההליכים ותסקירי המבחן מאז**  **הכרעת הדין ועד הטיעונים לעונש 27-91**  **ה.1 תסקיר שירות המבחן (הראשון) מיום 14.1.15 28-32**  **ה.2 הטיעונים וההחלטה בעקבות התסקיר הראשון 33-38**  **ה.3 תסקיר שירות המבחן (השני) מיום 20.4.15 39-41**  **ה.4 הטיעונים וההחלטה בעקבות התסקיר השני 42-51**  **ה.5 תסקיר שירות המבחן (השלישי) מיום 19.5.15 52-55**  **ה.6 הטיעונים וההחלטה בעקבות התסקיר השלישי 56-70**  **ה.7 תסקיר שירות המבחן (הרביעי) מיום 24.9.15 71-74**  **ה.8 הטיעונים וההחלטה בעקבות התסקיר הרביעי 75-78**  **ה.9 תסקיר שירות המבחן (החמישי) מיום 15.10.15 79**  **ה.10 הטיעונים וההחלטה בעקבות התסקיר החמישי 80-86**  **ה.11 תסקיר שירות המבחן (השישי) מיום 22.2.16 87-88**  **ה.12 תסקיר שירות המבחן (השביעי) מיום 21.3.16 89-91**  **ו. הראיות לעונש 92-96**  **ז. תמצית טענות המאשימה לעונש 97-104**  **ח. תמצית טענות הנאשם לעונש 105-112**  **ט. ההתפתחויות והאירועים שלאחר הטיעונים לעונש 113-124**  **דיון**  **י. מתכונת כתיבת גזר הדין 125-127**  **יא. ריבוי עבירות ואירועים 128-150**  **יא.1 סעיף החוק והצגת הבעיה 128-130**  **יא.2 המבחנים שנקבעו בפסיקה 131-143**  **יא.3 היישום לתיק שבפניי 144-150**  **יב. מתחם העונש ההולם 151-172**  **יב.1 כללי 151-154**  **יב.2 הערך החברתי הנפגע מביצוע שתי עבירות השוד 155-158**  **יב.3 מידת הפגיעה בערך החברתי 159-162**  **יב.4 מדיניות הענישה הנהוגה 163-166**  **יב.5 הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות 167-169**  **יב.6 מתחם העונש ההולם – סיכום 170-172**  **יג. גזירת העונש המתאים לנאשם 173-202**  **יג.1 כללי 173-174**  **יג.2 הנסיבות שאינן קשורות לעבירה 175-176**  **יג.3 חריגה ממתחם העונש ההולם 177**  **יג.1.3 שיקום 178-187**  **יג.2.3 הגנה על שלום הציבור 188**  **יג.3.3 הרתעה 189-193**  **יג.4 קנס 194-197**  **יג.5 פיצויים 198-202**  **יד. תסקירי שירות המבחן – מעמדם ומשקלם 203-213**  **טו. החזרה בתשובה של הנאשם –**  **המשפט העברי והלכות התשובה לרמב"ם 214-217**  **טז. סיכום – רכיבי הענישה 218-241**  **טז.1 מאסר 218-231**  **טז.2 של"צ נרחב 232-234**  **טז.3 מאסר על תנאי 235-236**  **טז.4 מבחן 237-238**  **טז.5 קנס 239-240**  **טז.6 פיצויים 241**  **יז. התוצאה 242-244** |
|  |

**גזר דין**

**א. כללי**

1. מהו העונש שיש להטיל על נאשם, שהודה והורשע על פי הודאתו, בכתב אישום מתוקן, המייחס לו ביצוע שתי עבירות שוד, ועבר הליכי שיקום לאורך תקופה ארוכה, ושירות המבחן ממליץ על עבודות שירות בהיקף נרחב, מאסר מותנה וצו מבחן: האם לקבל את עמדת המדינה, בדבר עונש מאסר בפועל של חמש שנים, בניכוי תקופת המעצר, או שמא יש להיענות לסנגור ולנאשם, ולאמץ את עמדת שירות המבחן?

2. אתאר, בקצרה, את שלבי המשפט, מאז תחילתו לפני למעלה משנתיים וחצי, עד להסדר המוסכם.

3. לאחר מכן, יובאו התסקירים והליכי השיקום שעבר הנאשם.

4. בפרקים שיובאו לאחר זאת, תוצג עמדתה העונשית של המאשימה, ומולה גישתו של הסנגור, ודבריו האחרונים של הנאשם.

5. מתכונת גזר הדין תהיה, כאמור, בתיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), דהיינו: **הבניית שיקול דעת שיפוטי בענישה**.

**ב. כתב האישום המקורי**

6. ביום 12.3.14, הוגש לבית המשפט זה כתב אישום ראשון נגד הנאשם, המייחס לו עבירה של שוד, לפי [סעיף 402(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/402.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"), והפרעה לשוטר במילוי תפקידו, זאת בעקבות אירוע שהיה, ביום 5.3.14, בשעה 10:00 לערך, שבו ניגש הנאשם לאישה, ילידת 1936, תלש מצווארה בכוח שרשרת זהב עבה ונמלט מהמקום. כשלושת רבעי שעה לאחר מכן, שוטר שהבחין בנאשם, על פי תיאור שהופץ, הודיע לנאשם על "עיכוב", לצורך חקירה, וביקש ממנו להתלוות אליו לתחנת המשטרה. השניים התקדמו לכיוון התחנה, וכאשר הגיעו לרחבת הכניסה, נמלט הנאשם בריצה מן המקום.

7. בכתב האישום המתוקן, שהוגש ביום 18.3.16, נכללת עבירה נוספת מעבר לזו שהוזכרה לעיל, והיא עבירת שוד שנייה (ראשונה, מבחינה כרונולוגית), שבוצעה על ידי הנאשם, ביום 27.2.14. כתב האישום מתאר אירוע זה: הנאשם התנפל על עוברת אורח, ילידת 1962, לאחר שעקב אחריה. הוא תפס את צווארה בחוזקה, חנק אותה, ותלש בכוח מצווארה שרשרת זהב. לאחר מכן, נמלט הנאשם מהמקום, בריצה.

הוראת החיקוק המיוחסת לנאשם, בגין אירוע זה, היא – שוד, לפי [סעיף 402(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/402.a) לחוק.

**ג. ההליכים מאז הגשת כתב האישום המקורי ועד להסדר הטיעון שבין הצדדים**

8. תיק זה נידון, תחילה, בפני עמיתי, כב' השופט ראובן שמיע ז"ל, שבפניו הייתה הקראת כתב האישום, ביום 25.3.14, ולאחריה, נקבע התיק למתן תשובת הנאשם לכתב האישום, ליום 13.4.14 (החלטה ופרוטוקול מיום כג אדר ב תשע"ד (25.3.14)).

9. בדיון שהתקיים בפני כב' השופט שמיע ז"ל, ביום 13.4.14, ביקש הסנגור, עו"ד איתן ארנון (המייצג את הנאשם עד היום), דחייה בשל דיון המעצר, ובית המשפט נענה לו, גם מהטעם של מיצוי המשא ומתן, וקבע את מועד תשובת הנאשם לכתב האישום, ליום 1.5.14 (החלטה מיום יג ניסן תשע"ד (13.4.14)).

10. בדיון, ביום 1.5.14, הודיעו הצדדים על משא ומתן, ואף הועלתה אפשרות גישור. בית המשפט (כב' השופט ראובן שמיע ז"ל) איפשר לסנגור למצות את המשא ומתן, ודחה את תשובת הנאשם לכתב האישום או להצגת הסדר, ליום 20.5.14 (החלטה מיום א אייר תשע"ד (1.5.14)).

11. בישיבת יום 20.5.14, ביקש הסנגור דחייה נוספת, למיצוי המשא ומתן ולפגישה עם הממונה על התובעת. בהסכמת המאשימה, נדחה הדיון למתן תשובה ולדיון לפי [סעיף 144](http://www.nevo.co.il/law/74903/144) ל[חסד"פ](http://www.nevo.co.il/law/74903), או להצגת הסדר טיעון, ליום 28.5.14 (החלטת כב' השופט ראובן שמיע ז"ל, מיום כ אייר תשע"ד (20.5.14)).

12. בישיבת יום 28.5.14, אישרו הצדדים, כי מתנהל משא ומתן, אך מאחר שתשובת המדינה להצעת הסנגור הייתה שלילית, השיב עו"ד ארנון איתן, ב"כ הנאשם, לכתב האישום:

ביחס לאישום השני – הנאשם לא כפר בעובדות, אך טען שיש לייחס למרשו, לכל היותר, עבירה של תקיפה ושל גניבה.

אשר לאישום הראשון – טענת הסנגור היא טענה מקדמית, לפיה בזמן שנחקר על האישום הראשון, היה הנאשם עצור בגין האישום השני, וחוקרי המשטרה לא הודיעו לנאשם על זכותו להיוועץ בעורך דין. על כן, חקירה זו איננה חוקתית, וזאת על פי הלכת יששכרוב.

בהמשך, הועלו הסכמות בין ב"כ הצדדים, לגבי מספר עדים שניתן לוותר על עדותם.

באת כוח המאשימה טענה כי התקיימו יסודות עבירת השוד, להבדיל מעבירת תקיפה לשם גניבה, או גניבה, ואף הביאה אסמכתא משפטית לכך ([ע"פ 5942/13](http://www.nevo.co.il/case/7980151)).

לעניין טענת הסנגור בדבר אי היוועצות עם עורך דין, תשובת המדינה היא כי נמסרה לנאשם זכות זו, והוא אמר שישוחח עם עו"ד, למחרת.

בית המשפט (כב' השופט ראובן שמיע ז"ל) קבע את הדיון להוכחות ולסיכומי הצדדים ליום שלם, 30.9.14, ואף קבע הוראות לעניין השלמת הגשת חומר, או אם תהיה הסכמה לעניין גישור (החלטה מיום כח אייר תשע"ד (28.5.14)).

13. מפרוטוקול בית המשפט הנמצא בתיק עולה, כי היה פרוטוקול גישור בפני כב' השופט רפי כרמל, שאף החליט כי דיון הגישור יהיה בנוכחות הנאשם ולא מאחורי גבו. אולם, לאחר החלטה זו, הודיעה ב"כ המאשימה, עו"ד ראופה קאסם, כי בנסיבות אלו היא מסרבת לגישור, על פי הנחיות שקיבלה מהממונה עליה.

בתום דברים אלה ניתנה החלטת כב' השופט רפי כרמל, לפיה במצב דברים תמוה זה, לא ניתן לכפות על המאשימה גישור, והורה על העברת הפרוטוקול בדחיפות לנשיא (החלטה מיום י תמוז תשע"ד (8.7.14)).

14. לאחר פטירתו של חברי, כב' השופט ראובן שמיע ז"ל, הועבר התיק לטיפולי.

15. בהחלטתי, מיום ה אלול תשע"ד (31.8.14), ביקשתי מהצדדים שיודיעוני מה עלה בסיום הליך הגישור, וביקשתי כי הצדדים יציעו מועד לדיון בתיק, שכן יום 30.9.14 (המועד שנקבע להוכחות על ידי כב' השופט ראובן שמיע ז"ל; ראה: פיסקה 12 סיפא לעיל), הוא "תפוס" אצלי בתיק אחר.

16. עו"ד ראופה קאסם, עוזרת פרקליטת מחוז ירושלים (פלילי), הודיעה לבית המשפט ביום יב אלול תשע"ד (7.9.14), כי ישיבת הגישור הופסקה לאחר שחלקו הצדדים על אופן ניהולה ועל כן מבקשת המאשימה לקבוע דיון לצורך קביעת מועד חלופי לשמיעת הראיות בתיק.

17. על גבי החלטתי הנ"ל, מיום 31.8.14, הגיב בכתב עו"ד ארנון איתן, ביום 9.9.14, כי הגישור לא התקיים, בשל סירובה של המדינה לנוכחותו של הנאשם במהלך הגישור, וכי עקב כך ועל פי החלטת בית המשפט (כב' השופט כרמל) לא התקיים הגישור. הוא הציע תאריכים לתזכורת, וקבעתי את התיק, ליום 20.10.14 (החלטה מיום 30.9.14).

18. ב"כ הנאשם, עו"ד ארנון איתן ועו"ד ארקדי אליגולאשוילי, הודיעו לבית המשפט, בכתב, על הסכמתם למועדים, ביום 9.9.14, ובעקבות זאת נקבע התיק, ליום 21.10.14 (החלטה מיום 18.9.14, והחלטה נוספת מיום 6.10.14, המבטלת החלטה קודמת, לגבי המועד של 20.10.14).

19. בדיון שהתקיים, ביום 21.10.14, חזרה המדינה על עמדתה, לפיה גישור ייערך שלא בנוכחות הנאשם, וכי זאת "**המדיניות של הפרקליטות**". לדברי ב"כ המאשימה, די בכך שהנאשם יהיה נוכח לקראת סיום הגישור. היא הוסיפה, כי אם ב"כ הנאשם יסכים לתנאי האמור, היא מוכנה לקיים הליכי גישור (דברי עו"ד רוזנפלד, ב"כ המאשימה, עמוד 11, שורות 18-15).

עו"ד איתן לא קיבל עמדה עקרונית זו של המאשימה, ואמר כי האינטרס של הנאשם הספציפי שבפניו מחייב היענות להליך הגישור, גם בתנאי האמור של הפרקליטות. הוא הוסיף, כי הנאשם נמצא במעצר כמעט שבעה חודשים, ולכן, יש לקבוע מועד גישור קרוב (עמוד 11, שורות 24-21).

הנאשם אמר כי הוא מסכים לדברי הסנגור, לפיהם, בשלב הראשון של הגישור לא יהיה נוכח (עמוד 11, שורות 28-27).

20. בתום הדיון האמור, ניתנה על ידי החלטה, שבה ציינתי כי "**תעלומה בעיניי מדוע הפרקליטות מתנה את הגישור באי נוכחות הנאשם**" (פיסקה 1 להחלטה, עמוד 12, שורה 3). הוספתי, כי מאחר וגישור ניתן לביצוע בהסכמת שני הצדדים, רשאי כל צד להתנות תנאים לקיום הגישור, גם אם אלה לא נראים לבית המשפט. מכל מקום, ציינתי כי אני מכבד מאוד את הצהרת עו"ד איתן, לפיה גם כשאינו מבין את התנאי שהתנתה הפרקליטות, "**הוא מוכן להתגבר על מידותיו, למען לקוחו, ולקיים את הגישור, גם שלא בנוכחות מרשו**" (פיסקה 3 סיפא להחלטה, עמוד 12, שורות 8-7).

מאחר וגם הנאשם הסכים לתנאי האמור, לאחר קבלת ייעוץ מעורך דינו, החלטתי, בהסכמת הצדדים, להחזיר את התיק למגשר, כב' השופט רפי כרמל, ובמקביל, קבעתי את התיק לשמיעת הראיות, ליום 15.12.14, לקראת תום המעצר של תשעת החודשים (פיסקה 7 להחלטה, מיום כז תשרי תשע"ה (21.10.14), עמוד 12, שורות 15-14).

21. בפני המגשר התקיימו מספר ישיבות (מטבע הדברים, הדברים אינם גלויים לי, כשופט שדן בתיק העיקרי).

22. הפרוטוקול שהובא בפניי, מיום יא כסלו תשע"ה (3.12.14), משקף הסכמת הצדדים להסדר טיעון מוסכם, בכפוף לאישור של הנאשם ושל נפגעות העבירה.

23. במקביל, סמוך למועד זה, ביום יב כסלו תשע"ה (4.12.14), ניתנה על ידי בית המשפט העליון (כב' השופטת דפנה ברק-ארז), ב[בש"פ 8215/14](http://www.nevo.co.il/case/18694730), החלטה מוסכמת על הארכת המעצר של הנאשם ב-90 יום נוספים, החל מיום 12.12.14.

**ד. הסדר הטיעון שבין הצדדים וכתב האישום המתוקן**

24. הצדדים הגיעו, בסוף הליך הגישור, להסדר טיעון מוסכם, שבמסגרתו הוגש כתב אישום מתוקן, הנאשם יחזור בו מכפירתו, ויודה בו, כאשר לעניין העונש, הצדדים חופשיים בטיעוניהם.

25. בית המשפט (כב' השופט רפי כרמל) הוציא תחת ידו, ביום יז כסלו תשע"ה (9.12.14), הכרעת דין מוסכמת, שבה הורשע הנאשם בשתי עבירות שוד, על פי כתב האישום המתוקן, וכן הורה לשירות המבחן להמציא תסקיר לעניין הנאשם, תוך התייחסות להליך טיפולי של הנאשם, ולאפשרות של צדק מאחה (עמוד 17 לפרוטוקול מיום 9.12.14).

26. וזה נוסחו של כתב האישום המתוקן, במסגרת הסדר הטיעון האמור, שבו הודה הנאשם והורשע:

"**אישום 1**

**א. העובדות:**

**1. ביום 27.2.14 בסמוך לשעה 16:50, ירדה א', ילידת 1962 (להלן: 'המתלוננת'), מהאוטובוס שבשכונת גילה שבירושלים, ופסעה לעבר הכניסה לבניין מגורים שבצומת רחוב יהודה אונטרמן-רחוב הרוזמרין (להלן: 'המקום'). בדרכה למקום עקב אחריה הנאשם.**

**2. כשהגיעה המתלוננת למקום, התנפל עליה הנאשם, תפס את צווארה בחוזקה ותלש מצווארה שרשרת זהב ונמלט בריצה מהמקום.**

**3. במעשיו אלה, גנב הנאשם שרשרת זהב ובשעת המעשה ביצע מעשה אלימות במתלוננת על מנת להשיג את השרשרת.**

**ב. הוראות החיקוק לפיהן מואשם הנאשם:**

**1. שוד – עבירה לפי סעיף 402(א) ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**, התשל"ז-1977 (להלן: 'החוק').**

**אישום 2**

**א. העובדות:**

**1. ביום 5.3.14 בסמוך לשעה 10:00, הלכה ת', ילידת 1936 (להלן: 'המתלוננת'), בקרבת קופת חולים 'לאומית' שברחוב גשר החיים בירושלים.**

**2. באותה עת, ניגש אליה הנאשם ושאל אותה 'איפה נמצא רחוב בר גיורא?'. בטרם הספיקה לענות לשאלתו, תלש הנאשם מצווארה שרשרת זהב עבה ונמלט בריצה מן המקום (להלן: 'אירוע השוד').**

**3. בסמוך לשעה 10:45, ובמסגרת משמרת סיור בשוק מחנה יהודה, הבחין השוטר אבי הרשקוביץ' (להלן: 'השוטר') בנאשם, המתאים לתיאור שהופץ ברשת לגבי המעורב באירוע השוד.**

**4. השוטר הודיע לנאשם על עיכובו לצורך חקירה, וביקש ממנו להתלוות אליו לתחנת המשטרה של שוק מחנה יהודה ואז נמלט הנאשם בריצה מהמקום.**

**5. במעשיו אלה, גנב הנאשם שרשרת זהב יקרת ערך ובשעת המעשה ביצע מעשה אלימות במתלוננת על-מנת להשיג את השרשרת.**

**ב. הוראות החיקוק לפיהן מואשם הנאשם:**

**1. שוד – עבירה לפי סעיף 402(א) לחוק**".

**ה. ההליכים ותסקירי המבחן מאז הכרעת הדין ועד הטיעונים לעונש**

27. ביום כב כסלו תשע"ה (14.12.14), ניתנה על ידי החלטה, בעקבות הכרעת הדין שניתנה על ידי עמיתי, כב' השופט רפי כרמל, שבה ביטלתי את מועד ההוכחות שנקבע ליום 15.12.14 (ראה: פיסקה 20 סיפא לעיל), והוריתי לשירות המבחן להכין תסקיר בעניינו של הנאשם, בתוך 30 יום, וקבעתי את התיק לטיעונים לעונש, ליום 19.1.15.

**ה.1 תסקיר שירות המבחן (הראשון) מיום 14.1.15**

28. קצינת המבחן למבוגרים, הגברת שירלי כהן, הגישה לבית המשפט, ביום כג טבת תשע"ה (14.1.15), תסקיר בעניין הנאשם, אשר היה אז במעצר.

29. במסגרת הפרק הראשון של התסקיר, "**רקע אישי ומשפחתי**", מסופר כי הנאשם, בן 37 (יליד 1977), ואב לבת, בת 19, המתגוררת בברית המועצות.

הנאשם התגורר, לפני מעצרו, בדירות שונות ברחבי ירושלים, ונעדר מקור פרנסה יציב, מזה שנתיים.

תיאור עברו של הנאשם מתחיל בלידתו בברית המועצות, שם למד עד גיל 17, והוכשר לנהיגה על ציוד מכני כבד. הוא התחתן בגיל 19, ויש לו, כאמור, ילדה, שהיא כיום בגירה, בת 19, המתגוררת בברית המועצות, יחד עם אמה. בני הזוג נפרדו לאחר הולדת הבת.

הנאשם עלה ארצה, בגיל 22, לבדו. תחילה, התגורר מספר שנים בקריית ארבע, וחווה קשיי הסתגלות. לאחר מכן, עבר לירושלים, ללא תמיכה משפחתית. הוא עבד בעבודות שונות, וטרם מעצרו עבד בשיפוצים, באופן מזדמן.

הנאשם הוא בן יחיד להוריו. אביו של הנאשם נעצר בגיל צעיר, בשל עבירות אלימות. אמו של הנאשם השתמשה בסמים, ונעצרה על עבירות גניבה. בשל כך גדל הנאשם אצל סבתו. הקשר עם הוריו, התחדש לאחר מספר שנים. אִמו התחתנה מחדש, ונולדו לה שני ילדים, אך אין לנאשם קשר עם בני משפחתו ועם אחיו למחצה. לנאשם אין תחושת שייכות אליהם, גם בגלל שהם צורכים סמים.

הנאשם עצמו החל לשתות אלכוהול ולצרוך סמים מסוג גראס, בגיל ההתבגרות המוקדמת, גם כחלק מניסיון לחוש השתייכות חברתית, ולהקהות את רגשותיו הקשים שליוו את גדילתו.

כאשר עלה ארצה, עשה הנאשם שימוש לרעה באלכוהול, ועל רקע זה היה מעורב בביצוע עבירות פליליות.

מזה כשנתיים, התמכרותו של הנאשם העמיקה, והוא החל להשתמש בהרואין.

התרשמות שירות המבחן היא, כי עד להתמכרותו להרואין, הצליח הנאשם לנהל אורח חיים הישרדותי, דבר שהתבטא ביציבות יחסית ובעבודה מסודרת; אך, לאחר העמקת ההתמכרות בשנתיים האחרונות, אורח חייו התרכז בהשגת הסם.

30. הפרק השני של התסקיר, עניינו "**היסטוריה עבריינית ועבירה נוכחית**".

מהרישום הפלילי עולה, כי הנאשם הורשע בעבירות אלימות בשנת 2001 ובשנת 2007.

הנאשם הופנה לשירות המבחן, בשלב המעצר. קצינת המבחן התרשמה כי מדובר בבחור הסובל מחסך ראשוני ומקשיים ביחסים בין אישיים, להערכת שירות המבחן, אין לנאשם גבולות חיצוניים, ויש צורך בטיפול מעמיק להישנות התנהגות פוגעת גבוהה, ועל כן, הומלץ על מעצר עד תום ההליכים.

אשר לעבירה הנוכחית – קצינת המבחן כותבת כי הנאשם לוקח אחריות מלאה, ומביע חרטה. הנאשם הסביר כי ביצע את מעשי השוד, מתוך צורך עמוק להשיג את הסם.

להערכת שירות המבחן, ברקע לעבירה ולהתמכרות לסם, נמצאים תחושות קשות של בדידות, חרדת נטישה, ודימוי עצמו פגוע, כתוצאה מחסכים רגשיים ראשוניים ובסיסיים, וזאת בשל גדילתו של הנאשם עם דמויות הוריות לא מיטיבות.

הנאשם מסר לשירות המבחן כי מאז מעצרו הנוכחי החל להשתלב בטיפול, וכי הוא מעוניין להשתלב בטיפול בקהילה, גם לאחר תום תקופת המעצר.

התרשמות שירות המבחן מדברים אלה של הנאשם היא, כי הוא מביע מוטיבציה ומגלה יכולות להשתלב בטיפול, ולהפיק ממנו.

שירות המבחן מציין כי קיבל דו"ח מעובד סוציאלי במעצר, ממנו עולה כי הנאשם נמצא בפרויקט לגמילה לעצורים, תל"מ (תוכנית להחלמה מסמים), החל מיום 24.4.14, כאשר הטיפול מבוסס על שני שלבים עיקריים: גמילה פיזית, ולאחריה גמילה רגשית.

הטיפול מתבצע בשלושה מישורים: טיפול פרטני; טיפול קבוצתי; טיפול קהילתי.

מחוות הדעת הנ"ל של העו"ס עולה, כי הנאשם נמצא בשלב הגמילה הרגשית. הנאשם משמש בתפקיד של מתאם טיפול, הדורש לקיחת אחריות, קבלת החלטות וסיוע למטופלים חדשים. כמו כן, משתתף הנאשם במגוון קבוצות טיפוליות אשר מקנות לו מיומנויות וכישורי חיים.

תסקיר שירות המבחן מציין כי נערכו לנאשם בדיקות שתן לגילוי שרידי סמים, שתוצאותיהן היא שלילת שימוש בסמים.

עוד עולה מחוות דעת העו"ס הנ"ל, כי הנאשם נמצא לראשונה במסגרת טיפול, מבין את הצורך בטיפול, כתנאי הכרחי להמשך ניהול חיים תקינים. ניכר, כי הנאשם מגלה מודעות לגורמים הסביבתיים והמשפחתיים, שגרמו לו את השימוש בסמים.

כמו כן, נכתב בתסקיר כי הנאשם מגלה כנות ורצון כנה להיגמל מסמים, ולנהל אורח חיים תקין.

31. בפרק הבא של התסקיר, שכותרתו "**הערכת הסיכון לעבריינות והסיכוי לשיקום**", מפורטים גורמי הסיכוי הבאים: אדם שהשתלב לראשונה בחייו בטיפול; נראה כמצליח להתמיד בטיפול; מגלה יכולות להפיק מן הטיפול; מביע רצון להמשיך ולהשתלב בטיפול גם בקהילה; לוקח אחריות למעשיו; מביע חרטה.

במסגרת גורמי הסיכון להישנות עבירה בעתיד, מונה התסקיר את הנתונים הבאים: הנאשם סובל מחסך רגשי ראשוני; מתמודד עם תחושות קשות ועשה שימוש לרעה בחומרים ממכרים, בכדי להקשות רגשות אלו; נעדר רשת תמיכה בקהילה.

32. התסקיר מסכם את ההתרשמות מן הנאשם, כאדם שלפני מעצרו חלה התדרדרות בתפקודו היומי וחי חיים שוליים, ללא סדר יום וללא מטרה מכוונת, כאשר גורמי הריסון הפנימי שלו התערערו, ובאו לידי ביטוי בהתנהגות עוברת חוק.

לצד זה, מתרשמת קצינת המבחן, כי הנאשם החל לערוך שינוי בחייו, מגלה יכולות, מביע מוטיבציה להמשיך בדרך חדשה בה החל, כפי שבא הדבר לידי ביטוי בעת המעצר.

לאור זאת, הערכת שירות המבחן היא, כי יש חשיבות גבוהה להמשך הטיפול.

קצינת המבחן מדווחת על שיחה שערכה עם העו"ס בתוכנית תל"מ, במעצר ניצן, וממנה עולה כי הנאשם זקוק לשלושה חודשים נוספים, כדי להשלים את הטיפול במסגרת תוכנית זו, וכי בסיום הטיפול במסגרת האמורה, יבנה שירות המבחן לנאשם תוכנית המשך, בין אם בתוך כותלי הכלא או מחוצה לו.

בסיום התסקיר, מציינת קצינת המבחן כי היא ערה לכך שהנאשם נמצא במעצר, אך יחד עם זאת, לאור הערכתם של המטפלים בדבר חשיבות המשך הטיפול בתוכנית, לאור התקדמותו החיובית של הנאשם ולאור הסכמתו של הנאשם עצמו, המלצת שירות המבחן היא זו: לדחות את הדיון בעניינו בשלושה חודשים, כאשר בתום תקופה זו תוגש המלצה בהתאם.

**ה.2 הטיעונים וההחלטה בעקבות התסקיר הראשון**

33. בעקבות התסקיר הראשון מיום 14.1.15 (שתמציתו הובאה בתת פרק ה.1. לעיל) התקיים דיון, ביום כח טבת תשע"ה (19.1.15).

34. עמדתו של הסנגור, עו"ד איתן, הייתה זו: מבחינתו, מדובר בתסקיר מאוד חיובי, עם המלצה יוצאת דופן של המשך טיפול בתוכנית, במעצר.

הסנגור מבקש כי גם המאשימה תצטרף להמלצות התסקיר, דהיינו: דחיית הדיון לשלושה חודשים, שבמהלכם הטיפול בנאשם בעת המעצר, יימשך.

בתשובה לשאלת בית המשפט ענה הסנגור כי השרשראות לא הוחזרו לבעליהן, והוא אינו יודע אם בכלל אפשר להחזירם (עמוד 17 לפרוטוקול).

הנאשם עצמו אמר, שמכר את אחת השרשראות, והשנייה נקרעה, וכי הוא – הנאשם - לקח חצי ממנה, ומכר אותה (עמוד 18, שורות 3-2).

לאחר דברי הנאשם, והסבר הסנגור כי הנאשם ביצע את מעשי השוד בתקופה שהיה חולה ומכור לסמים, הזכיר הסנגור את החרטה של הנאשם, המשתקפת מן התסקיר, וביקש כי ייערך הליך של "צדק מאחה", שבמסגרתו יפגוש הנאשם את המתלוננות ויביע בפניהן את חרטתו (עמוד 18, שורות 11-6). עו"ד איתן הוסיף, כי לאחר שראה את החלטת בית המשפט העליון ב[בש"פ 8215/14](http://www.nevo.co.il/case/18694730) (ראה: פיסקה 23 לעיל), הוא יסכים לבקשת המדינה להארכת מעצר (עמוד 18, שורות 22-20).

34. ב"כ המדינה, עו"ד שחר מלול, ער לשינוי שתואר בתסקיר שירות המבחן. עמדת המדינה היא למאסר בפועל, והוא סבור כי ניתן לגזור את העונש, וכי הנאשם ישתקם במסגרת טיפולית, בין כותלי הכלא. לדברי ב"כ המאשימה, אין במתן גזר הדין כדי לגדוע את אותה תוכנית טיפולית, שבה מצוי הנאשם, כמתואר בתסקיר.

לכן, מבקשת המדינה לקבוע את הדיון, בהקדם, לטיעונים לעונש (עמוד 18, שורות 31-25 לפרוטוקול הנ"ל).

35. הנאשם עצמו אישר כי הוא נמצא בהליכי גמילה במסגרת המעצר, וכי הוא מרוצה מהטיפול.

הנאשם אמר, כי הוא מוכן להמשיך להימצא במעצר, ולהמשיך בהליכי גמילה, ואף ציין כי הוא התחיל ללמוד קרוא וכתוב.

הנאשם מבקש לנצל את ההזדמנות לפגוש את המתלוננות, ולהתנצל בפניהן, ולבקש מהן סליחה. הוא מתכוון לכתוב להן מכתב, ובו לבקש את הסליחה, ובמכתב גם יביע רצון להיפגש איתן כדי להגיד להן סליחה, פנים אל פנים (עמוד 19, שורות 6-2).

36. בהחלטתי, בסוף הדיון, ביום כח טבת תשע"ה (19.1.15), הצגתי את עמדות שני הצדדים לעניין דחיית הדיון או קביעת העונש, והסברתי כי נראית לי עמדת הסנגור, כאשר הוספתי ואמרתי: "**כך הייתי פוסק בכל מקרה, ולא כל שכן עתה, לאור סעיף 40ד ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**, שבו נקבע, במפורש, שבשל שיקולי שיקום ניתן לחרוג ממבחן העונש ההולם**" (פיסקה 9, עמוד 20, שורות 11-10 להחלטה).

37. בהמשך כתבתי (פיסקה 10, עמוד 20, שורות 15-13 להחלטה):

"**כדי ליישם את סעיף 40ד הנ"ל, יש צורך בתסקיר מלא ומפורט, כולל: המלצה עונשית. אכן, סעיף 40ד, מדבר על אפשרות של סיכוי לשיקום, אך מנוסח הסעיף עולה, כי ככל שיש שיקום בפועל, מידת ההתחשבות גדלה, ועוצמת הסטייה ממתחם העונש ההולם, גדלה אף היא**".

38. סיימתי את ההחלטה, בהוראות אופרטיביות אלה (פיסקה 11, עמוד 20, שורות 24-17):

הכנת תסקיר משלים ומסכם, עם המלצה עונשית, על ידי שירות המבחן, עד ליום 19.4.15; קביעת התיק לטיעונים לעונש, ליום 21.4.15.

**ה.3 תסקיר שירות המבחן (השני) מיום 20.4.15**

39. קצינת המבחן למבוגרים, הגב' שירלי כהן, הגישה את תסקירה השני, ביום א אייר תשע"ה (20.4.15). בפתח התסקיר היא כותבת שהוא מבוסס על מידע שהתקבל מהעובד הסוציאלי המטפל בנאשם, בפרויקט הגמילה, בבית המעצר ניצן.

לאחר תיאור שלבי הטיפול בגמילה (שכבר תוארו לעיל; ראה: פיסקה 30), נכתב בתסקיר כי במשך תקופת הדחייה המשיך הנאשם בטיפול, וכיום הוא נמצא בשלב הבוגרים, בו הוא משמש בתפקיד של מתאם טיפול. במסגרת תפקידו זה, אחראי הנאשם לקביעת סדר יום, לקיחת אחריות, קבלת החלטות, וסיוע בקליטה למטופלים חדשים.

כמו כן, הנאשם השתתף במגוון קבוצות טיפוליות, המקנות מיומנות של כישורי חיים, ולומד במסגרת החינוך, במעצר.

מחוות דעת העו"ס של השב"ס עולה, כי הטיפול שבו נמצא הנאשם נמשך כשנה, וזה, מבחינתו, הטיפול הראשון. הנאשם הבין את הצורך בטיפול, כתנאי הכרחי לניהול אורח חיים נורמטיבי, והוא מגלה מודעות לגורמים הסביבתיים והמשפחתיים, אשר גרמו לו להשתמש בסמים.

שירות המבחן מציין כי מדובר בשינוי משמעותי בדפוסי מחשבתו והתנהגותו של הנאשם, אשר מביע רצון כנה להימנע משימוש בסמים, והצליח להתמודד – בצורה חיובית – עם האתגרים השונים שעמדו בפניו, בטיפול.

להערכת העובד הסוציאלי שטיפל בנאשם, זקוק הנאשם להמשך טיפול במסגרת תמיכתית בקהילה, שתאפשר לו להשתלב בחזרה בחיי קהילה תקינים, לצד השתלבות וסיוע טיפולי בקשייו השונים.

40. קצינת המבחן מציינת כי בתיאום עם גורמי הטיפול בכלא היא שוקלת המלצה על המשך טיפול בהוסטל לאסירים משוחררים, שיהווה עבור הנאשם מסגרת המשכית לתמיכה ולטיפול, ותסייע לו להשתלב, בהדרגה, בחיי הקהילה; מעבר למסגרת טיפולית אחרת, יכול להביא לרגרסיה אצל הנאשם, שהוא חסר רשת תמיכה חברתית ומשפחתית בקהילה.

אולם, התברר כי כניסה להוסטל אפשרית, רק באוקטובר 2015, ולכן, החל שירות המבחן בבדיקה למצוא הוסטלים אחרים בקהילה, אך טרם נמצא מקום מתאים; לצורך מציאת מסגרת מתאימה, דרוש זמן נוסף.

41. וכך מסתיים התסקיר השני:

"**לאור כל האמור, באם בית המשפט מתכוון ללכת בכיוון השיקומי, אנו ממליצים על דחיה נוספת בת חודש, אשר במהלכה נמשיך לבדוק הוסטל שמתאים למצבו. באם תימצא מסגרת מתאימה קודם לכן, נפנה לבית המשפט בבקשה לשחררו לצורך ראיון קבלה**".

**ה.4 הטיעונים וההחלטה בעקבות התסקיר השני**

42. בפתח הדיון, ביום 21.4.15, שאלתי את ב"כ המאשימה, האם הוא מסכים להמלצת שירות המבחן, לפיה יישלח הנאשם לבדיקות בהוסטל, והדיון בטיעונים לעונש יידחה.

זאת הייתה תגובת ב"כ המאשימה, עו"ד שירה נתן: "**אני עונה בשלילה. עמדתנו העקרונית היא למאסר בפועל. כפי שציין שירות המבחן בתסקיר הקודם שאפשר לסיים את ההליך הטיפולי בכלא. לכן, לטעון לעונש היום**" (עמוד 21, שורות 14-12 לפרוטוקול מיום 21.4.15).

43. ב"כ הנאשם, עו"ד ארנון איתן, ציין כי דברים אלה מקוממים. הוא הזכיר את הליך הגישור, ואת נכונותו של הנאשם להשתקם ואף להתנצל בפני המתלוננות. הסנגור ציין כי זה אחד המקרים הבודדים, שבהם שירות המבחן כותב תסקיר כה חיובי, כלפי נאשם בשלב כזה; ואילו המדינה, במקום ללכת בדרך הזאת, דורשת דיון והכרעה בדבר מאסר, וזאת כאשר הנאשם כבר נמצא במעצר 13 חודשים, ובמסגרת זו של מעצר נמצא הנאשם בטיפול (עמוד 21, שורות 28-16).

44. איפשרתי לבא כוח המאשימה לחזור בה מעמדתה הנ"ל, ואף הפסקתי את הדיון, כדי שהיא תוכל להתייעץ עם הממונים עליה (עמוד 22, שורה 2).

ברם, לאחר הפסקה, חזרה ב"כ המדינה על עמדתה המעודכנת, לאחר התייעצות עם הממונים עליה, לפיה, אין מקום לדחייה נוספת, וכי יש לשלוח את הנאשם למאסר, וכי שירות המבחן ילווה אותו לאחר שחרורו. ב"כ המאשימה חזרה על כך, שמדובר במעשים חמורים, שבוצעו על ידי הנאשם כלפי שתי מתלוננות שנפגעו, ואף ציינה כי יש לה הצהרות נפגע (עמוד 22, שורות 11-6).

45. ב"כ הנאשם, עו"ד איתן, סבור כי דרישת המדינה לעונש מידי, ורצונה להגיע לסופיות הדיון, הן , כלשונו, "**דברים מופרכים**" (עמוד 22, שורה 16).

לטעמו של הסנגור, תיקון 113 מרע את מצבם של הנאשמים, בכך שקובע מתחמי ענישה, שיוצרים בפועל עונש חמור יותר. נקודת האור שיש בו, הוא עניין השיקום, כאשר בתיק זה שירות המבחן אומר שיש ללכת לפי תיקון 113, על פי שיקולי שיקום, ולא שיקולי ענישה והלימה.

הסנגור מזכיר, כי המדינה התנגדה גם בישיבה הקודמת לדחייה של שלושה חודשים. והנה, כאשר מוגש תסקיר שני, שהוא יותר טוב מהתסקיר הראשון, האינטרס הציבורי מחייב להיענות להמלצת שירות המבחן, שכן הנאשם נמצא בסיום מסגרת טיפולית משמעותית בחייו, ושינה דפוסי חשיבתו.

הסנגור מתרעם על כך, כי קבלת עמדת המדינה תוביל לכך שהנאשם יימצא בחברה עבריינית, ולאחר מכן יבצע עבירות נוספות, וזאת, במקום שיוחזר לחברה בדרך המלך, ויתפקד כאדם מן השורה (עמודים 23-22).

46. בית המשפט שאל את הנאשם, האם הוא מעדיף לסיים את המשפט או שהדיון יידחה, ותשובתו הייתה, כי הוא מבקש דחייה של חודש (עמוד 23, שורות 8-7).

47. ב"כ המאשימה, גם לאחר ששמעה את דברי הסנגור והנאשם, הביעה את עמדתה לפיה "**סופיות הדיון זה לא האינטרס של הנאשם הפרטי. האינטרס הציבורי כולל גם הגנה על הציבור על** [מפני] **עבירות חמורות**" (עמוד 23, שורות 11-10).

בתשובה לשאלת בית המשפט, במה ייפגע אינטרס הציבור אם בחודש הקרוב יהיה הנאשם במעצר, ושירות המבחן יחפש לו הוסטל, ואין כל חשש לביצוע שוד, כאשר הוא במעצר, תשובת ב"כ המאשימה הייתה: "**אני עונה, שגם כך אינטרס הציבור ייפגע**" (עמוד 23, שורות 14-13).

48. פתחתי את החלטתי מאותו יום – ב אייר תשע"ה (21.4.15) – במילים אלה (עמוד 23, שורות 20-18, פיסקאות 2-1 להחלטה):

"**התפלאתי לשמוע את תשובתה האחרונה של ב"כ המאשימה, כאילו אינטרס הציבור ייפגע אם אענה להמלצת שירות המבחן לדחות את הדיון בחודש.**

**לצערי, טיעוני ב"כ המאשימה לא מובנים לי**".

49. לאחר שסקרתי, באריכות, את ההליכים לפני כב' השופט ראובן שמיע ז"ל, ואת הגישור לפני כב' השופט רפי כרמל, ייבדל לחיים ארוכים, הבאתי בהרחבת מה את התסקיר הראשון ואת עמדת המדינה, שהתנגדה אז לדחייה, וכנגד זאת, את החלטתי מיום 19.1.15 (ראה: פיסקאות 38-36 לעיל).

כמו כן, הבאתי, בהרחבה, את התסקיר השני (שתמציתו הובאה בפיסקאות 41-39 לעיל).

הוספתי, כי "**לאחר תסקיר כה חיובי וכה יוצא דופן, סברתי לתומי כי ב"כ המאשימה תסכים לכך שהטיעונים לעונש יידחו בחודש**" (פיסקה 15, עמוד 25, שורות 22-21). הזכרתי כי אפשרתי פסק זמן לבא כוח המאשימה להתייעץ עם הממונים עליה, ואז "**זכיתי להפתעה שנייה, שבה לא רק שאין הסכמה להמלצת שירות המבחן, אלא יש טיעונים משפטיים חדשים, שעליהם הגיב הסנגור המלומד, עו"ד איתן שלדבריו אני מסכים**" (פיסקה 16, עמוד 25, שורות 27-25 לעיל).

50. בהמשך, הרחבתי ואמרתי את הדברים הבאים, שראיתי לנכון לחזור עליהם גם בגזר דין זה, לאור חשיבותם והשלכות הרוחב שלהם, גם לגבי תיקים אחרים (פסקאות 22-17, להחלטתי הנ"ל עמ' 27-25 לפרוטוקול):

"**17. טענת המאשימה כי יש צורך בדחיפות לסיים את התיק, אינה חזות הכול. תפקידו של בית משפט הוא לעשות צדק בכל מקרה אינדיבידואלי. אם נאשם נמצא בהליך טיפול ושיקום בכלא, ושירות המבחן רוצה לבדוק הוסטל מחוץ לכלא, והנאשם עצמו – בתשובה לשאלתי – מוכן להישאר בחוסר וודאות, ללא גזר דין, ולהמתין חודש, לא מובנת לי עמדת המאשימה שהיא פטרנליסטית, וסבורה שהיא יודעת יותר טוב מהנאשם מהי טובת הנאשם.**

**18. גם השיקול המערכתי ציבורי בדבר סיום הליך פלילי, הוא לא רק אינטרס שהמדינה, כמאשימה, מופקדת עליו. גם בית משפט זה ער לסטטיסטיקה, ושתיק זה נפתח לפני 13 חודשים.**

**מכל מקום, אם 'מולך הסטטיסטיקה' ישלוף תיק זה, ויצביע על כך שהדיון בו מתעכב, עקב דיונים שיזמתי, כל האחריות תחול עליי.**

**19. אשר לטענה המשפטית כי מקום השיקום הוא בכלא, וכי ההחלטה לגבי השיקום צריכה להינתן במסגרת גזר הדין, שמעתי בקשב רב את טענת עו"ד איתן, הנראית לי, לפיה המדינה טוענת טענות הפוכות בשני שלבים של דיונים: כאשר נמצא נאשם שטרם הודה, והוא מובא בפני 'שופט מעצרים', והוא מבקש גמילה, טענת המדינה היא כי הזמן הנכון לטפל בעניין זה הוא בתיק העיקרי, לאחר הרשעה. והנה, בתיק שבפנינו שכבר יש הרשעה, והסנגור טוען לגמילה – לא רק פרי רוחו אלא על פי המלצת שירות המבחן – עמדת המשימה היא כי אין מקום לדון בגמילה, אלא יש לחרוץ את הדין ולגזור אותו עוד היום.**

**לי ברור כי גמילה טובה בכל עת ובכל שעה.**

**עמדתי זו נכתבה בפסקי דין ובהחלטות רבות.**

**אני ער לכך שבית המשפט העליון בפרשת סויסה קיבל ערעור עלי, והחליט אחרת. אך, מכל מקום, גם לפי ההלכה העולה מפרשת סויסה, דווקא בשלב שבו נמצא תיק זה, הטיפול הגמילתי הוא הזמן הנכון להכרעה בו** (ראה: [בש"פ 1981/11 מדינת ישראל נ' אשר סויסה, פ"ד סד](http://www.nevo.co.il/case/5804252)(3) 101 (2011), מפי כב' השופט יצחק עמית).

**20. בכל מקרה, שאלתי את ב"כ המאשימה, שוב ושוב, איזה אינטרס ציבורי נפגע, אם הנאשם ממשיך להישאר במעצר, והביטחון של כל תושבי המדינה שהנאשם לא יבצע שוד נוסף, ביטחון זה נשאר בעינו, שכן הנאשם נשאר במעצר. על כך השיבה ב"כ המשיבה, כי יש אינטרס ציבורי כללי שהוא נפגע, מבלי שירדתי לעומק דעתה, ואולי הדבר נובע בגלל קשיי הבנה שלי.**

**21. מכל מקום, היום נמצאים אנו במצב שבו יש תסקיר חיובי יוצא דופן, שעיקריו הובאו לעיל; יש המלצת שירות מבחן לדחות טיעונים בחודש, כדי לחפש הוסטל לנאשם; הסנגור, שבא לדיון מוכן, כדי לטעון לעונש, מסכים לדחייה של חודש; הנאשם עצמו הנמצא במתח, ללא ידיעה מה העונש שייגזר עליו, מוכן אף הוא לדחייה של חודש; ובית משפט זה, על אף העומס הרב המוטל עליו והתיקים הרבים הנמצאים בפתחו, מסכים לדחייה; ורק – ב"כ המאשימה מתנגדת.**

**22. לאור הנתונים דלעיל, המשקל המצטבר של כל הנימוקים שפורטו לעיל, מתגבר על התנגדות ב"כ המדינה**".

51. באופן אופרטיבי, החלטתי בתום הדיון, ביום ב אייר תשע"ה (21.4.15), כי הטיעונים לעונש לא יישמעו באותה ישיבה, וכי שירות המבחן יבדוק, במשך חודש, הוסטלים מתאימים, ויגיש תסקיר מעודכן, עד ליום 24.5.15, כאשר הדיון נקבע, ליום 26.5.15.

**ה.5 תסקיר שירות המבחן (השלישי) מיום 19.5.15**

52. שירות המבחן הגיש תסקיר חתום על ידי שירלי כהן, קצינת מבחן למבוגרים, ביום א סיון תשע"ה (19.5.15), שהוקדש לדיווח על ניסיונו של שירות המבחן למצוא לנאשם הוסטל, כדי שבו יימשך הטיפול, אשר בו היה נתון הנאשם, עד אז.

בתסקיר נכתב, כי שירות המבחן לא הצליח למצוא הוסטל, שיכול לקלוט את הנאשם, באופן מידי, וכי רוב ההוסטלים מקבלים מטופלים שסיימו את הקהילה הטיפולית אליה שייך ההוסטל.

53. לפיכך, ערך שירות המבחן התייעצות עם העו"ס המטפלת בנאשם בפרויקט הגמילה בבית המעצר ניצן. אז, נבדקה אפשרות התאמתו של הנאשם להשתלב במרכז יום של האיגוד הירושלמי למאבק בסמים ואלכוהול, במסגרת טיפול יומית, בין השעות 08:00-15:30; כאשר במהלך השתלבות המטופלים במרכז היום, הם עוברים טיפול פרטני, טיפול קבוצתי, ומסירת בדיקות שתן לגילוי שרידי סמים.

במכתב שהתקבל ממנהל מרכז היום עולה, כי הנאשם, לאחר שעבר ריאיון קבלה, נמצא מתאים להשתלב במסגרתם, והוא יכול להתחיל את הטיפול, עם שחרורו מבית המעצר.

54. שירות המבחן נפגש עם הגברת יוליה, שאצלה התגורר הנאשם, לפני מעצרו, כדי לבחון אפשרות שהיא תפקח עליו בשעות הערב. קצינת המבחן מציינת כי התרשמה מאישה חזקה, שמהווה דמות סמכותית עבור הנאשם, וכי היא – יוליה – מבינה את המשמעות והחשיבות של ההליך הטיפולי שהנאשם עובר. לאחר השיחה עימה, ומתן הסבר על מחויבותה כמפקחת, הביעה הגברת יוליה את הסכמתה להיות מפקחת. שירות המבחן מציין כי הוא מתרשם שהיא מתאימה לפקח עליו, החל משעה 20:00, שאז היא נמצאת בבית.

55. לאור הנתונים האמורים, המלצת שירות המבחן היא כי הנאשם ימשיך בטיפול, במסגרת תמיכתית בקהילה, לצד השתלבות וסיוע טיפולי בקשייו השונים. אם בית המשפט מתכוון ללכת בכיוון השיקומי, מבקש שירות המבחן דחייה של ארבעה חודשים, כאשר בתקופה זו הנאשם ישוחרר לחלופת מעצר לביתה של הגברת יוליה, בשכונת גילה, בירושלים; בבקרים, יהיה בפיקוח במרכז היום של האיגוד הירושלמי למאבק בסמים; ובלילה, יהיה בפיקוח של הגברת יוליה (לגבי פרק הזמן שבין סיום הטיפול במרכז היום, דהיינו: 15:30, ועד לבואה של יוליה לביתה בשעה 20:00, ההמלצה היא כי הנאשם ישוב לבית ללא פיקוח).

שירות המבחן מוסיף, בתסקיר השלישי הנ"ל, כי במהלך תקופת הדחייה יעמוד שירות המבחן בקשר עם המרכז הירושלמי למאבק בסמים, וכן עם הנאשם, ויעקוב אחר השתלבותו של הנאשם בטיפול; וכי בתום התקופה, תוגש המלצה בעניינו של הנאשם.

כמו כן, נכתב בסיום ההמלצה, כי אם תחול נסיגה במצבו של הנאשם, כי אז יידע שירות המבחן את בית המשפט, באופן מיידי.

**ה.6 הטיעונים וההחלטה בעקבות התסקיר השלישי**

56. בעקבות התסקיר השלישי הנ"ל, ניתנה על ידי החלטה מודפסת, ביום א סיון תשע"ה (19.5.15), שבה ביקשתי מבאי כוח הצדדים כי יודיעוני, עד 21.5.15, האם יש הסכמה לדחייה של ארבעה חודשים כמוצע בתסקיר, ואז יבוטל הדיון, הקבוע ליום 26.5.15.

57. עו"ד איתן, סנגורו של הנאשם, כתב ביום 20.5.15: "**הח"מ מבקש להצטרף להמלצת שירות המבחן, מסכים לדחייה המבוקשת וביטול הדיון הקרוב**".

58. עו"ד ראופה קאסם, עוזרת לפרקליט מחוז ירושלים (פלילי), הגישה את תגובתה ביום ז סיון תשע"ה (25.5.15), שבה נכתב: "**המאשימה מתנגדת לדחייה המוצעת על ידי שירות המבחן, ומבקשת להותיר את מועד הדיון הקרוב על כנו**".

59. בעקבות זאת, ניתנה על ידי החלטה, ביום ז סיון תשע"ה (25.5.15), שבה נכתב כי "**לאור עמדת ב"כ המאשימה, המתנגדת לדחיית הדיון, הדיון הקבוע למחר – יתקיים**".

60. בדיון שהתקיים, ביום ח סיון תשע"ה (26.5.15), הוצגה עמדת המאשימה על ידי עו"ד שמרית וולף. היא הסבירה כי המדינה חולקת על תסקיר שירות המבחן. לדעתה, חלופת המעצר אינה מתאימה, ובכל מקרה – שיקום וסטייה ממתחם העונש, יכול להיעשות רק לאחר גזירת העונש.

ושוב, מוצגת עמדת המדינה, בשם האינטרס הציבורי, כאשר, לשיטתה, על כף המאזניים נמצא שיקומו של הנאשם, ומצד שני, שלומן של המתלוננות, שסובלות מפחדים ומתחושות לא נעימות בעקבות האירועים, וכן שיקולי ענישה נוספים (עמוד 28, שורות 18-10).

ב"כ המאשימה מדווחת לבית המשפט כי שוחחה עם היועץ המשפטי של השב"ס, ולדעתה, כאשר הנאשם עובר מסטטוס של עציר לאסיר, נפתחות לפניו אפשרויות. לעומת זאת, לשיטתה של ב"כ המדינה, שחרור לחלופה, יכול לגרום לרגרסיה לנאשם (עמוד 28, שורות 21-19).

טענה נוספת שהעלתה ב"כ המאשימה היא, כי אין מידע מספיק לגבי הגברת יוליה, שבביתה יגור הנאשם, ואין תשובה מספקת לשאלה מי יפקח על הנאשם משעה 15:30 ועד שעה 20:00, כאשר תגיע יוליה לביתה (עמוד 28, שורות 24-21).

61. ב"כ הנאשם הסכים כי לעניין הנושא האחרון שהעלתה ב"כ המאשימה, תזומן יוליה לדיון הבא, בפני בית המשפט (עמוד 28, שורה 27).

לעניין טענות המאשימה על התייעצות עם היועץ המשפטי של שב"ס, עונה הסנגור, כי לא ראה כל מסמך בעניין, ובכל מקרה, אין בארץ הוסטל סגור. בכל מקרה, הוסיף הסנגור ואמר, כי הנאשם הוא אדם בודד שאין לו שום תמיכה בארץ, ולכן, החלופה המוצעת היא מתאימה. הסנגור הסביר, כי יש לתת אימון בנאשם, ולקחת סיכון מחושב, שכן הנאשם הוכיח את עצמו בכלא, ונמצא היום "במקום אחר". לדברי הסנגור, במסגרת תיקון 113, על בית המשפט לבחור בדרך הזאת, כדי לבדוק את עניין השיקום. הוא חזר על הטענה, כי המדינה מדברת בשני קולות.

מעבר לכך, מציע הסנגור כי הנאשם יימצא ב"מעצר בית", עם איזוק אלקטרוני, ובכל מקרה, אין חלופה אחרת זולת מגורים אצל גברת יוליה, שכן אין לנאשם משפחה ומסגרת תומכת אחרת. הסנגור מדגיש, כי אם יהיה איזוק אלקטרוני, כל הפרה תביא לתוצאות (עמוד 29 לפרוטוקול).

62. לאחר שמיעת ב"כ הצדדים, ולאחר שהוברר כי הגברת יוליה המפקחת לא נמצאת באולם, עקב מחלה, דחיתי את הדיון, ליום 2.6.15, כאשר פסק הזמן ינוצל על ידי מערכת האיזוק האלקטרוני, למתן חוות דעת, האם ניתן להתקין איזוק אלקטרוני בביתה של הגברת יוליה הנ"ל (החלטה מיום ח סיון תשע"ה (26.5.15), עמודים 30-29 לפרוטוקול).

63. ביום י סיון תשע"ה (28.5.15), הגיעה חוות דעת של היחידה לפיקוח האלקטרוני של השב"ס, ובה נקבע כי ניתן להתקין איזוק אלקטרוני עבור הנאשם, בקומה הראשונה של הבית, שם נמצאים תנאי המחייה של הנאשם.

64. בדיון ביום 2.6.15, נחקרה המפקחת, הגברת יוליה טרשיס (עמודים 32-31 לפרוטוקול).

היא הסבירה, בחקירה הראשית, כי היא מוכנה שהנאשם יגור אצלה. היא תדווח למשטרה, אם יברח. היא איננה חושבת כי הנאשם ינהג כלפיה באלימות.

בחקירה הנגדית, סיפרה כי היא קוסמטיקאית, שחלק מהשבוע מקבלת לקוחות בביתה ובחלק אחר של השבוע – בקליניקה שלה במרכז העיר, פעמיים בשבוע. היא יודעת במה מואשם הנאשם, וציינה, כי הוא התחיל להשתמש בסמים, גנב מאנשים כסף ודברים אחרים. היא גם מוכנה לחתום על ערבות, אך לא להפקיד כסף במזומן (עמוד 32, שורות 12-6).

65. ב"כ הנאשם, בתשובה לשאלת בית המשפט, מסר שאין מי שיכול להפקיד כסף עבור הנאשם. הוא ער למגבלות של הערבה, וציין כי מדובר בתקופה של חודשיים, שלושה או ארבעה, שזו תקופת הטיפול. זו ההצעה שיש כרגע, ושירות המבחן תומך בה. הוא הזכיר כי הנאשם כבר נמצא 15 חודש במעצר, וכרגע יש מצב של אופציה, ששווה לנצל אותה (עמוד 32, שורות 20-15).

66. המאשימה חזרה על עמדתה, לפיה המדינה מתנגדת לשחרור, הן לשיקום ומסגרת חוץ ביתית והן לחלופה בבית של הגברת יוליה. לדברי ב"כ המאשימה, עו"ד נתי בן חמו, העבירות שביצע הנאשם הנן אלימות חמורה, והמסוכנות שלו גבוהה, כאשר הרקע של שימוש בסמים מעלה את המסוכנות. הוא הצביע על כך, כי יש מסוכנות גם לציבור, שמגיע לביתה של הגברת יוליה, ומשתמש בשירותיה.

ב"כ המאשימה חזר על עמדתה של המאשימה משכבר, לפיה מאחר והנאשם הורשע בעבירות שוד, וצפוי לשבת תקופה נוספת במאסר, יוכל לבצע את השיקום במאסר, ואין מקום לשחררו לאחר הכרעת הדין, לחלופה המוצעת.

67. ב"כ הנאשם, עו"ד איתן, השיב לדברים, אלה כי הנאשם נמצא לאחר סיום הטיפול בכלא, וכי גורמי הטיפול, הן בכלא והן בשירות המבחן, סבורים כי השלב הבא של השיקום הוא מחוץ לכלא. הסנגור חזר על כך שהמועד לדבר על השיקום הוא השלב הנוכחי, כאשר שירות המבחן אומר, כי הנאשם צריך להיות במסגרת חוץ ביתית, וכי אם יפר הנאשם את התנאים, כי אז ברורה לנאשם ההשלכה על כך. ב"כ הנאשם השלים את דבריו בכך, שיש לתת לנאשם "חבל", כדי להוכיח את עצמו, לאחר כ-14 חודשי מעצר.

68. בהחלטתי, מיום טו סיון תשע"ה (2.6.15), סקרתי את התסקירים, ואת החלופה המוצעת בביתה של הגברת יוליה טרשיס, אשר הביעה נכונות להיות ערבה, ולשכן את הנאשם בביתה, ללא תמורה (פיסקה 7, עמוד 33, שורות 30-29 להחלטה).

הזכרתי כי הנאשם הינו "**עולה חדש, ללא קרוב או גואל, שהצליח להשתקם באופן חלקי בתקופת המעצר**". הוספתי כי "**ההמלצה היום היא, כי ימשיך בהליכי שיקום במרכז האמור**" (פיסקה 8, עמוד 34, שורות 3-2).

69. גם כאן הצבתי זה מול זה את עמדת המאשימה, הדורשת גזירת עונש והטלת עונש מאסר, וכי במסגרת ריצוי המאסר ישתקם הנאשם בכלא, לעומת עמדת הסנגור, לפיה המדינה עצמה טוענת בתיקים רבים אחרים, שאין מקום לחלופה של שיקום וגמילה בהליכי מעצר, וכאשר יש מקרה – כמו המקרה הנוכחי – שבו שירות המבחן מציע חלופה במסגרת דרכי טיפול, המדינה מתנגדת.

קבעתי כי מבין שתי הדעות הללו, נראית לי עמדת הסנגור.

מאחר ולא נמצא הוסטל לנאשם, ושירות המבחן מצא את החלופה במרכז היום, הגעתי למסקנה כי חלופה זו מתאימה לנאשם, וראוי לאמצה.

לעניין הסיכון, הצבתי מולו את האיזוק האלקטרוני ואת העובדה כי הנאשם כבר כ-15 חודשים נמצא במעצר, וכן הזכרתי את נכונותה של הערבה לחתום על ערבות.

הסברתי, כי אינני חושש לסיכון לאותם מטופלים או מטופלות של הערבה, הבאים לביתה כקוסמטיקאית, שכן על פי תסקירי שירות המבחן הנאשם אינו אלים כלפי בני אדם, וכי מעשי השוד בוצעו על ידו, עקב הצורך למימון סמים. הוספתי, "**משנמצא הוא עתה בשלב השיקום, החשש האמור פוחת באופן משמעותי**" (הסיפא של פיסקה 14, עמוד 34, שורות 23-22).

70. סיימתי את ההחלטה בכך שנעניתי להמלצת שירות המבחן, הוריתי על התקנת איזוק אלקטרוני בביתה של הערבה, שתחתום על ערבות בסך 10,000 ₪, וקבעתי כי הנאשם יהיה במעצר בית מלא אצל הערבה, בימים שאין פעילות במרכז.

כמו כן, קבעתי כי הנאשם ייצא ממקום מעצר הבית ב-07:00 בבוקר, ויגיע למרכז היום של האיגוד הירושלמי למאבק בסמים ובאלכוהול, וישהה שם עד שעה 15:30, ושם ישתתף בכל הטיפולים הפרטניים והקבוצתיים, וימסור בדיקת שתן לגילוי שרידי סם. הוספתי וקבעתי, כי החל משעה 16:30, לאחר שובו מן המרכז, יישאר הנאשם במעצר בית מלא, עד למחרת בבוקר בבית יוליה הנ"ל.

ואכן, כך בוצע, וניתנה פקודת שחרור באיזוק אלקטרוני, ביום 21.6.15.

קבעתי, כי יוגש תסקיר מעודכן, כולל: דיווח על השיקום והמלצות לעתיד, עד ליום 7.10.15, וכי דיון יתקיים, ביום 8.10.15.

**ה.7 תסקיר שירות המבחן (הרביעי) מיום 24.9.15**

71. קצינת המבחן למבוגרים, הגב' שירלי כהן, הגישה ביום יא תשרי תשע"ו (24.9.15), תסקיר נוסף, רביעי, המבוסס על שיחות שקיימה עם הנאשם ועם המטפלים שלו, במסגרת היחידה העירונית לטפול בבעיות סמים "שלם", ומרכז יום של האיגוד הירושלמי למאבק בסמים ובאלכוהול, בהם מטופל הנאשם.

72. התסקיר משקף שיחות עם העו"ס שמטפלת בנאשם, במרכז היום. הדיווח הוא, כי הנאשם השתלב בטיפול, מגיע מדי יום, משתתף בקבוצות הטיפוליות, וכן השתלב בטיפול הפרטני אחת לשבוע, במרכז "שלם". הנאשם מגלה אחריות ורצינות בטיפול.

התרשמותה של העו"ס היא, כי הנאשם עושה שימוש בטיפול, כדי להתמודד עם קשייו השונים.

הנאשם מוסר בדיקות שתן לגילוי שרידי סמים, המעידים על נקיונו.

העו"ס מסרה לקצינת המבחן, כי הנאשם מתמודד עם קשיים כלכליים רבים, וכי שילובו במסגרת עבודה תסייע לו, הן מבחינה כלכלית והן מבחינה שיקומית.

כמו כן, להערכתה של העו"ס, יש לשלב את הנאשם בקבוצות N.A. (נרקומנים אנונימיים), כחלק מתוכנית השיקום שלו.

73. כותבת התסקיר מציינת, כי הנאשם הביע נכונות להמשיך בתהליך השיקום, והוא חש שהוא מצליח להתרגל לחייו החדשים, באופן הדרגתי. הנאשם מבקש לצאת לעבוד ולפרנס את עצמו, ולשלם חובות שהצטברו לו.

74. ההמלצה בתסקיר הנ"ל היא, כי לאור ההתקדמות החיובית בטיפול, יש לאפשר לנאשם המשך טיפול. לכן, מבוקש לדחות בארבעה חודשים את התסקיר הסופי.

אשר לתקופת הביניים – ממליץ התסקיר על השתלבותו של הנאשם בתחום התעסוקתי, כחלק משמעותי ובלתי נפרד משיקומו.

ההמלצה האופרטיבית היא, כי יתאפשר לנאשם לצאת ולעבוד בתחום השיפוצים, כאשר מעצר הבית הלילי יימשך בפיקוח הגב' יוליה.

כמו כן, יש המלצה לשילובו של הנאשם בקבוצת N.A..

**ה.8 הטיעונים וההחלטה בעקבות התסקיר הרביעי**

75. בדיון שהתקיים, ביום כה תשרי תשע"ו (8.10.15), ביקש הסנגור כי אאמץ את המלצת שירות המבחן, הן לעניין דחיית הדיון בארבעה חודשים, והן לעניין יציאה לעבודה (עמ' 36 לפרוטוקול, שורות 9-14).

76. ב"כ המאשימה, עו"ד חיים פס, חזר על עמדתו, אך הותיר את העניין לשיקול דעת בית המשפט, ככל שמדובר בדחיית הדיון (עמ' 36, שורות 17-18).

אשר ליציאה לעבודה, ביקש ב"כ המאשימה פרטים לגבי המעסיק והפיקוח, שכן מדובר בנאשם שביצע – על פי הודאתו – שני מעשי שוד, ואין מדובר בקטין באמצע הליך שיקומי. לכן, הבקשה היא לתסקיר נוסף, בעניין מקום העבודה והפיקוח (עמ' 36, שורות 19-24).

77. ב"כ הנאשם השיב, כי אין מדובר במקום עבודה קונקרטי, וביקש כי יתאפשר לנאשם לצאת לראיונות עבודה, במסגרת "חלונות" באיזוק האלקטרוני (עמ' 37, שורות 2-10).

הנאשם עצמו, הביע רצון לצאת ל- N.A. וגם לעבודה (עמ' 37, שורה 16).

78. בהחלטתי, בתום הישיבה האמורה, ביום כה תשרי תשע"ו (8.10.15), אימצתי את המלצת שירות המבחן, לגבי שילובו של הנאשם בקבוצת N.A., תוך מתן אפשרות לצאת ממקום מעצר הבית לטיפולים בקבוצה, מעבר לשעות שנקבעו בהחלטה הקודמת (פיסקה 8(א), עמ' 38, שורות 15-16 להחלטה); כמו כן, איפשרתי לנאשם לצאת ולחפש מקום עבודה, ועל כן, הוא רשאי לחזור ממרכז היום לביתו עד שעה 20:00, במקום עד שעה 16:30 (פיסקה 8(ב), עמ' 38, שורות 17-18); לאחר שהנאשם ימצא מקום עבודה, יוגש תסקיר מעודכן, שבו תיבדק העבודה המוצעת על ידי הנאשם, כולל: הסכמת המעביד או מי מטעמו, להיות מפקח (פיסקה 8(ג), עמ' 38, שורות 19-20).

כמו כן, הוריתי לשירות המבחן להגיש תסקיר מעודכן, עד ליום 10.2.16.

**ה.9 תסקיר שירות המבחן (החמישי) מיום 15.10.15**

79. הגב' שירלי כהן, קצינת המבחן למבוגרים, הגישה ביום ב חשון תשע"ו (15.10.15) תסקיר משלים נוסף שבו דיווחה כי הנאשם מצא מקום עבודה בשיפוצים, באופן פרטי ועצמאי, בשעות אחר הצהריים, כאשר המפקחת עליו תהיה הגב' יוליה, מי שמפקחת עליו גם בשעות הלילה, וזאת על דעתה ובהסכמתה. ההמלצה היא, להיענות להסדר זה, כאשר בימים שבהם אין עבודה, יחזור הנאשם לבית יוליה, בשעה 15:30, וכי בימים שיש לו עבודה, יחזור הנאשם לבית יוליה, בשעה 20:00. כמו כן, יוכל הנאשם לעבוד בימי שישי, בשעות 08:00 עד 14:00, בפיקוחה של גב' יוליה הנ"ל.

המלצה שנייה בתסקיר המשלים היא, כי הנאשם ייצא לקבוצת N.A. (נרקומנים אנונימיים) בימים א, ג, ה, בשעות 19:00 עד 23:00, ללא פיקוח או ליווי.

**ה.10 הטיעונים וההחלטה בעקבות התסקיר החמישי**

80. בעקבות התסקיר האמור, ניתנה על ידי החלטה, ביום ז חשון תשע"ו (20.10.15), שבה ביקשתי כי ב"כ הצדדים ייפגשו כדי לנסות להגיע להסדר מוסכם, ביחס לכל ההמלצות האמורות, וכי אם יגיעו להסכמות, יגישו אותן לבית המשפט ואתן להן תוקף של החלטה, ובהעדר הסכמה – ניתן לפנות לבית המשפט, כדי שהוא יכריע בעניין.

81. בהמשך, ניתנו החלטות מעשיות, לאפשר יציאת הנאשם לטיולים, במסגרת מרכז היום הירושלמי למאבק בסמים, וזאת בדרך של הודעה לאיזוק האלקטרוני (ראה: החלטתי, מיום 3.11.15, בעקבות הסכמת הצדדים).

82. בעקבות החלטתי, מיום 20.10.15, הודיע ב"כ הנאשם, עו"ד ארקדי אליגולאשוילי, ביום 3.12.15, כי עמדת המדינה היא זו: אין התנגדות ליציאה לעבודה, אך לגבי יציאה לקבוצות N.A., המאשימה מתנגדת ליציאתו, שלא בליווי ובפיקוח המפקחת.

בעקבות זאת, ניתנה החלטה ביום 7.12.15, כי יתקיים דיון ביום 15.12.15, ואיפשרתי לקצינת המבחן לבוא לדיון, לאור בקשתה, מיום כח תשרי תשע"ו (10.12.15), לפיה, אי מתן החלטה בשינוי תנאיו של הנאשם, פוגע בהמשך הטיפול והשיקום שלו (החלטה, מיום 11.12.15).

83. בדיון שהתקיים בפניי, ביום ג טבת תשע"ו (15.12.15), שבו נכחה גם הערבה המפקחת, אשר הסבירה כי היא מחזיקה את הנאשם בביתה (לעומת אסיר שעולה למדינה 26 אלף ₪ בשנה). היא קבלה על כך ששוטרים מגיעים אליה הביתה בלילות, ומעירים את אמה בת ה-70. היא הסכימה לשמש כערבה.

ב"כ הצדדים חזרו על עמדתם: הסנגור, עו"ד ארנון איתן, ביקש לאפשר את היציאה לעבודה ואת יציאת הנאשם לקבוצות N.A.; ב"כ המדינה, עו"ד שירה נתן, התנגדה לבקשה, והצביעה על המסוכנות הנשקפת מהנאשם, שביצע שני מעשי שוד, תוך נקיטת אלימות.

84. בהחלטה, מיום ג טבת תשע"ו (15.12.15), התייחסתי לטענות המדינה, בדבר הצורך להגן על הציבור, ואמרתי כי אין בפי המדינה כל טענה קונקרטית כלפי הנאשם שבפניי, והיא לא העלתה כל טענה או בדל טענה, לפיה הנאשם הפר תנאי כלשהו מתנאי המעצר, כאשר מדובר בפיקוח של איזוק אלקטרוני (פיסקאות 6-8, עמ' 41, שורות 23-29 לפרוטוקול מיום 15.12.15).

85. לאור זאת, נעניתי להמלצת שירות המבחן, ואיפשרתי לנאשם את היציאה לעבודה ואת היציאה לקבוצות נרקומנים אנונימיים (פיסקה 12 להחלטה, עמ' 42 שורות 9-13). הסברתי, כי אין מקום ואין צורך בפיקוח על הנאשם מעבר לפיקוח הקיים של האיזוק האלקטרוני והפיקוח של הגב' יוליה (פיסקה 13, עמ' 42 שורות 15-20).

לעניין מקום העבודה, קבעתי כי די בכך שב"כ הנאשם יודיע לפרקליטות, בתוך 48 שעות מיום מציאת העבודה, את שם מקום העבודה, שם המעביד, וביחס לעבודות מזדמנות יודיע הנאשם טלפונית לפרקליטות את מקום העבודה (פיסקה 14, עמ' 42, שורות 22-28).

86. בהמשך להחלטה הנ"ל, ובעקבות בקשה של ב"כ הנאשם, מיום 17.2.16, כי במסגרת מרכז היום של האיגוד למלחמה בסמים ישתתף הנאשם בסדנת משפחות, נעניתי לבקשה, בהחלטתי מיום ח אדר א תשע"ו (17.2.16).

**ה.11 תסקיר שירות המבחן (השישי) מיום 22.2.16**

87. התסקיר הנוסף, חתום על ידי גב' רחל דביר, קצינת מבחן למבוגרים ומפקחת מחוזית מעצרים, מיום יג אדר תשע"ו (22.2.16), מתייחס לשאלה שהועלתה בישיבה הקודמת של בית המשפט לעניין מימון שהות הנאשם אצל המפקחת (ראה: פיסקה 83, רישא).

בתסקיר נאמר, כי עצורי בית זכאים לקצבת הבטחת הכנסה של ביטוח לאומי, אך מאחר והנאשם יוצא לעבודה, הוא יכול להשתתף בהוצאות מחייתו בביתה של המפקחת.

התסקיר מתייחס לטיפול הייעודי של הנאשם בגמילה, אשר החל מבית המעצר, ביום 24.4.14, והטיפול במסגרת הקהילה, במשך שנה ועשרה חודשים. בנסיבות אלה, מבקש שירות המבחן לשקול את הסרת תנאי הפיקוח האלקטרוני, אשר חושפים את המפקחת לתנאי פיקוח ובקרה שהוחמרו והוחרפו, מאז כניסת החוק החדש לתוקפו, ביוני 2015.

הסיכום המעודכן של שירות המבחן הוא, כי הנאשם "**אינו זקוק למעטפת של פיקוח אינטנסיבי, ויש מקום לשקול הקלה בתנאים, לרבות: הסרת האיזוק האלקטרוני**".

88. בישיבת בית המשפט, שהתקיימה ביום יג אדר ב תשע"ו (22.2.16), הסכימו הצדדים כי התיק בשל לטיעונים לעונש, ולצורך כך, יש לקבל תסקיר משלים וסופי.

לאור הסכמה זו, הוריתי לשירות המבחן להגיש תסקיר משלים סופי ומסכם, עד ליום 22.3.16, וקבעתי את התיק לטיעונים לעונש, ליום 23.3.16.

**ה.12 תסקיר שירות המבחן (השביעי) מיום 21.3.16**

89. הגב' שירלי כהן, קצינת המבחן למבוגרים, הגישה, ביום יא אדר ב תשע"ו (21.3.16), את התסקיר המשלים, המבוסס על חוות דעת שהתקבלו מהעו"ס של האיגוד הירושלמי למאבק בסמים ואלכוהול, המדווחת כי הנאשם היה במסגרת האמורה מיום 23.6.15. הנאשם גילה מוטיבציה גבוהה לשינוי אורחות חייו, והוא מתייחס ברצינות רבה לתהליך הטיפול. הנאשם עמד בכללי המסגרת באופן מיטיב, והוא מצליח, באופן הדרגתי, להשתלב מבחינה חברתית. כמו כן, בנה הנאשם רשת תמיכה. הוא מקפיד ללכת לקבוצת N.A., ועתיד להשתלב בקבוצת "צעדים".

הנאשם עושה שימוש בטיפול, כדי להעלות תכנים קשים ובלתי מעובדים, עמם מתמודד, וניכר כי הוא נעזר לעבד תכנים אלו, ולמצוא דרכים להתמודדות.

בשיחות שקיימו קציני המבחן עם הנאשם, הוא הביע שביעות רצון מהטיפול ומן השינוי שחל בחייו ובהתנהלותו, כאשר במקביל לטיפול, עובד הנאשם, באופן חלקי ומזדמן, בתחום השיפוצים.

90. בסיכום, מתואר הנאשם כאדם שלראשונה בחייו השתלב בטיפול, וערך שינוי מהותי בחייו. מודגש, כי במשך שנה וחצי של טיפול אינטנסיבי, מביע הנאשם רצון ומוטיבציה להמשיך בטיפול ובשינוי, והוא עושה שימוש חיובי בטיפול, כדי ללמוד דרכים מקובלות להתמודד עם קשייו השונים.

91. וזו המלצת שירות המבחן, בתום התסקיר האחרון, כלשונה:

"**לאור כל האמור לעיל, לאור העובדה כי מעיון ברישומו הפלילי עולה כי לא נפתחו נגדו תיקים נוספים, ולאור העובדה כי עשה תהליך שינוי משמעותי אשר מפחית את הסיכון להישנות התנהגות פוגענית בעתיד, אנו רואים חשיבות לחזקו במסגרת ההליך הפלילי, ולהטיל עליו עונש שיקומי.**

**אנו ערים לחומרת מעשיו, יחד עם זאת, להערכתנו, עונש של מאסר, ולו בעבודות שירות, עלול לפגוע בתהליך השיקום הכוללני שלו.**

**לאור זאת, אנו ממליצים על צו של"צ בהיקף נרחב, אשר יהווה עונש הרתעתי, המאפשר גם המשך תפקוד תקין, לצד מאסר מותנה וצו מבחן, אשר יישא אופי פיקוחי, ובמסגרתו נעקוב אחר המשך טיפולו במסגרת האיגוד הירושלמי למאבק בסמים ואלכוהול. התוכנית המוצעת, כי יבצע 320 שעות במסגרת הגן הבוטני, בתפקיד של אחזקה, שליחויות וכן סיוע לצוות. הפיקוח יעשה על ידי שירותנו".**

**ו. הראיות לעונש**

92. במהלך הטיעונים לעונש, שעניינם יוצג בשני הפרקים הבאים (ז ו-ח), הוגשו לבית המשפט שלוש ראיות מטעם המאשימה, וראיה אחת מטעם הנאשם.

93. מסמך ת/1 של המדינה הוא תמצית הרישום הפלילי של הנאשם, ממנה עולה כי הנאשם הורשע פעמיים, בבית משפט השלום בירושלים:

א. ביום 13.11.03, בעבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש, והעונש הוא מאסר על תנאי לשלושה חודשים, קנס ושל"צ.

ב. ביום 22.7.14, בעבירות של איומים, ותקיפה הגורמת חבלה של ממש, שבוצעו 2.8.07, ועונשו נגזר למאסר בפועל של 80 יום, ומאסר על תנאי (כפי שנראה להלן, בפיסקה 104, מאסר זה של 80 הימים, "רוצה" במהלך המעצר עד תום ההליכים בתיק זה, והוא "ינוכה" מתקופת המעצר).

94. המתלוננת במעשה השוד, המתואר בכתב האישום הראשון (כמצוטט בפיסקה 26 לעיל), כתבה מכתב ת/2, מיום כח טבת תשע"ה, שבו היא מספרת שכל פעם שהיא חוזרת מהעבודה או מקניות או מבילוי או מחכה לנכדיה, היא מפחדת שמא יימצא אדם שיארוב לה או למישהי אחרת, והיא כולה רועדת. היא מבקשת מבורא עולם שיציל אותה ואת שאר האנשים, שכבר חשו על בשרם. היא מבקשת כי בית המשפט יטפל טוב בנדון.

95. מסמך ת/3, הוא מכתב מיום 18.1.15, שנכתב על ידי המתלוננת בעבירת השוד, אשר מופיעה באישום השני (כמצוטט בפיסקה 26 לעיל), המספרת כי היא כבת 77. היא יצאה מביתה, וראתה דמות אדם בהיר שיער, שמסתכל לכל הצדדים, ועלה בה חשד שהוא גנב, אך לא שיערה שהוא מתכוון אליה. כשהגיעה לגן ציבורי וחצתה את הגן, ונכנסה מתחת לבניין עמודים, הגיח אותו אדם, עמד מולה, שאל אותה, איפה רח' בר גיורא, והיא סימנה לו את המקום. הוא שאל אותה על רחוב נוסף. משהפנתה את ראשה, תלש אותו אדם, בחוזקה, את השרשרת שעל צווארה, וברח במרוצה.

בהמשך המכתב, מתארת המתלוננת את מצבה: עיניה חשכו; כל גופה רעד, והייתה על סף עילפון; היא התיישבה וניסתה להירגע, באמצעות כדור להורדת לחץ דם ולדופק לא סדיר. היא התקשרה למשטרה, והוצע לה לשלוח אמבולנס. המשטרה הגיעה. הגישו לה שתיה, והיא מסרה את פרטי המקרה, והמשטרה ניסתה לאתר את נאשם. משם, נלקחה למגרש הרוסים, ורשמו את הפרטים.

בהמשך, מציינת המתלוננת כי לשרשרת יש ערך רגשי רב, וכי היא מזכרת יחידה מבעלה המנוח ז"ל, וגם יש לה ערך כספי רב, כשרשרת זהב. היא כותבת, כי לאור גילה היא חיה מאז בפחדים, ואינה יכולה לישון לבד בבית, ובכל פעם שהיא יוצאת מהבית, היא בודקת את הסביבה. כל פעם שעולה בזכרונה סיפור המקרה, ליבה הולם בקרבה, ויש לה לחץ דם גבוה, וכדי לחזור לשגרה יש צורך בכדורים.

היא מסיימת את המכתב במילים אלה: "**בקיצור, אני לא אותו בן אדם מאז השוד. מקווה לפיצוי הולם**".

96. הנאשם כתב, בכתב ידו, מכתב למתלוננות, בנוסח זה (נ/1):

"**שלום רב גבירתי, חשבתי רבות האם לכתוב לך מילים אלו ומכתב זה, ואם אכתוב אז מה אכתוב. אני חושב רבות על מה שעשיתי לך ועל הצלקת שגרמתי לך בנפש. רציתי לבקש ממך סליחה, ורציתי לומר לך שמאוד קשה לי לשחזר שוב ושוב את מעשיי השפלים. את לא חייבת לסלוח, פשוט חשוב לי מאד שתדעי שאני מתחרט. ואם תינתן לי ההזדמנות לכפר בפנייך בכל דרך שאוכל. היום אני נמצא במקום אחר לגמרי מאותו יום. היום לראשונה עליתי על דרך חיובית, דרך של שינוי. אני מתאמץ ומשתדל מאוד להשתנות ולשנות את מעשיי והתנהגותי.**

**אני חסר מנוחה ובאמת שקשה הרבה פעמים להירדם בלילות. היום אני נקי מסמים ומנסה מאוד לשנות את דפוסי המחשבה וההתנהגות. אני מתחרט על כל כך הרבה דברים ומעשים שעשיתי בעבר ומאוד רוצה לכפר על מעשים אלו והחלטתי להתחיל ממך.**

**אם תסכימי הייתי מאד רוצה להיפגש איתך, פנים מול פנים לבקש את מחילתך. הייתי רוצה לעשות זאת כמו שצריך ולא רק דרך הדף".**

**ז. תמצית טענות המאשימה לעונש**

97. ב"כ המאשימה, עו"ד חיים פס, מפרקליטות מחוז ירושלים (פלילי), הצהיר בתחילת טיעוניו לעונש, כי קרא את התסקיר האחרון של שירות המבחן, מיום 21.3.16 (עיקרי התסקיר הובאו לעיל בפיסקאות 89-91, כאשר ההמלצה מצוטטת, כלשונה, בפיסקה 91 לעיל), ואשר המליץ על של"צ נרחב, מאסר מותנה וצו מבחן, תוך הבעת הערכה כי עונש של מאסר, ואפילו בעבודות שירות, עלול לפגוע בתהליך השיקום הכוללני של הנאשם.

ברם, עמדת המאשימה הייתה, כי אין היא מקבלת את המלצות התסקיר (עמ' 47, שורה 28, לפרוטוקול מיום יג אדר ב תשע"ו (23.3.16)).

98. ב"כ המאשימה הציג את עמדתה העונשית של המדינה, באופן הבא (עמ' 48, שורות 1-15, לפרוטוקול הנ"ל):

יש לקבוע שני מתחמים נפרדים לכל אחד מן האישומים, וזאת על אף שעל פי הסדר הטיעון מדובר בעבירה זהה של שני מעשי שוד, שבהם גם החיקוק שווה.

לכל אחד מן האישומים, המתחם הוא בין 24 חודשי מאסר בפועל לבין 42 חודשים.

העונש המתאים, צריך להיות ברף הבינוני נמוך של כל אחד מן המתחמים. המאשימה סבורה, כי יש מקום לצבירה חלקית בין העונשים, באופן שהעונשים יהיו חלקם מצטברים וחלקם חופפים.

בפועל, העונש המבוקש, על אף התהליך השיקומי, צריך להיות, לשיטת המדינה, פחות או יותר 60 חודשי מאסר, שמתוכם יש לנכות את תקופת המעצר בפועל (ממנה יש לנכות 80 יום ש"רוצו" בתיק הפלילי, המפורט בת/1, פריט ראשון).

לדעת המדינה, אין להתחשב במעצר הבית המלא, ואף לא במעצר הבית החלקי.

המדינה מבקשת גם, כי יוטל על הנאשם מאסר על תנאי, פיצויים לשתי המתלוננות, וקנס.

99. בטיעוניו, הסביר ב"כ המאשימה, את עמדתו ביחס לשני המתחמים, בדרך זו: מאחר ומדובר בשתי עבירות שוד, שבוצעו בשני מועדים שונים, נגד שתי מתלוננות שונות, בהפרש של שבוע, על פי פרשנותו של [סעיף 40יג(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), יש לראות בכך שני אירועים נפרדים, דבר המתחייב קביעת עונש הולם נפרד לכל אחד מן האירועים (עמ' 48, שורות 16-19).

100. בהתייחסו לערכים המוגנים, מציין ב"כ המאשימה כי הנאשם, בן 37 בעת ביצוע המעשים, פגע בערכים של הגנה על הביטחון, החירות ושלום גופו של אחר, ובמיוחד, כאשר מעשי השוד בוצעו כלפי מתלוננות, אשר יכולת ההתנגדות שלהן מוגבלת: אחת בת 77 והשנייה בת 52.

בהקשר זה, התייחס ב"כ המאשימה למכתבי המתלוננות (ת/2 ו-ת/3, שתמציתם הובאה בפיסקאות 94-95 לעיל), המתארות את הקשיים הנפשיים שנגרמו להן, עקב המעשים האמורים.

ב"כ המאשימה מוסיף ואומר, כי גם אם תתקיים פגישה בין המתלוננות לבין הנאשם, כי אז, "**תהיה לכך לטעמנו השפעה מוגבלת על העונש. אין ספק שמדובר בצעד חשוב"** (עמ' 48, שורות 25-26).

לדברי ב"כ המאשימה, יש להתחשב בעונש גם בתחושות המתלוננות, המפחדות להסתובב ברחוב, שכן, במקביל לחובת בית המשפט לראות את הנאשם, מציין ב"כ המאשימה, כי בית המשפט צריך לראות את המתלוננות, וכלשונו, **"גם את הזקנה הבאה שהולכת ברחוב, לא** [רק] **את המתלוננות שבפנינו"** (עמ' 48, שורות 29-30). מדובר בעבירת שוד, המשבשת את הסדר הציבורי, פוגעת בביטחונם של האזרחים כולם, אשר מסבה נזקים פיזיים וכלכליים (עמ' 48, שורה 31 – עמ' 49 שורה 1), כאשר, לעומת זאת, מנקודת מבטה של המאשימה, **"בעינינו שיקולי הנאשם, שיקולי שיקום, שיקולים אישיים, צריכים לקבל משקל נמוך יותר"** (עמ' 49, שורות 1-2).

לעניין קביעת ענישה לגבי שוד של קשישים, שהוא מעשה מכוער מוסרית ומפר את הצו האוניברסלי של **"והדרת פני זקן"**, מפנה ב"כ המאשימה לפסיקה של בית המשפט העליון, וציין פסקי דין שבהם ניתנו חמש שנות מאסר או ארבע שנות מאסר, ובמקרה אחד – 28 חודשי מאסר (עמ' 49-50).

ב"כ המאשימה סבור, כי העונש האחרון של 28 חודשי מאסר, שבו נקבע מתחם של 6-28 חודשי מאסר, אינו מתאים למקרה שבפנינו, שכן שם דובר בשוד ספונטני, וכאן מדובר בנאשם שבאור יום עוקב אחרי קשישה עד לפתח ביתה, ותולש שרשרת זהב מצווארה (עמ' 50).

כמו כן, הזכיר ב"כ המאשימה גזר דין של חמש שנות מאסר, שנתתי בפרשת ביארי (עמ' 50, שורות 19-20); ואם שם נקבע עונש כזה במקרה אחד של שוד, קל וחומר במקרה שלנו, שמדובר בשני מעשי שוד.

101. בהתייחסו לפרמטרים נוספים, הקבועים ב[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), המסדיר את הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה, עומד על כך ב"כ המאשימה כי הנאשם הוא המבצע הבלעדי, וכל האחריות מוטלת עליו. כמו כן, הנזק הצפוי מן העבירה היה יכול להיות חמור יותר וגם הנזק שנגרם הוא רב, כמתואר במכתבי המתלוננות. גם אם מטרת ביצוע מעשי השוד היא לצורך מימון מנות סם, סבורה המדינה כי **"אין בהסבר זה כדי להצדיק הקלה בעונש"** (עמ' 50, שורות 28-29).

הנאשם מבין את מה שעשה ואת הפסול במעשיו, ויכול היה להימנע מביצוע העבירה.

לעניין האכזריות – טענת המדינה היא כי מדובר בשני מקרים חמורים, שבהם נהג הנאשם באכזריות (עמ' 50, שורות 29-31).

102. אשר למבצע העבירה, מסביר ב"כ המאשימה (עמ' 51), כי מאחר ולנאשם אין משפחה בארץ, לא צפויה פגיעה לנאשם עקב המאסר. המאשימה ערה לכך שהמעשים שביצע הנאשם הביאו אותו לאיזה סוג של דרך שיקומית, של אופק שהוא יכול להסתכל עליו, וכי הוא נוטל אחריות על מעשיו.

אשר למאמציו של הנאשם לתיקון תוצאות העבירה, מתייחס ב"כ המאשימה למכתב שהגיש הנאשם (נ/1), והוא מביע תקווה כי הפיצויים שבית המשפט יגזור, ישולמו, וכך, לפחות במובן הכלכלי, יש סוג של ריפוי (עמ' 51, שורות 6-8).

103. ב"כ המאשימה מתייחס לתסקיר האחרון של שירות המבחן, ממנו עולה תמונה של נאשם המשתף פעולה, הולך לתכניות, עובד מידי פעם ומנסה לשנות את חייו (עמ' 51, שורות 9-10).

ברם, עמדת המדינה היא כי לנסיבות אישיות יש לתת משקל מוגבל, בשל חומרת העבירות, הנזקים שנגרמו למתלוננות, ובמיוחד בשל האינטרס הציבורי (עמ' 51, שורות 10-12).

104. ב"כ המאשימה מסכים כי יש לנכות מן העונש את תקופת המעצר, על פי החישוב הבא:

הנאשם נעצר, ביום 5.3.14, ושוחרר למעצר בית ביום 21.6.15, דהיינו: 473 ימים.

מתוכם, יש לנכות 80 יום, שבהם היה הנאשם במאסר בשל תיק אחר (בית משפט השלום בירושלים, בתיק [577-04-12](http://www.nevo.co.il/case/%205065290), שגזר עליו, ביום 27.2.14, 80 ימי מאסר בשל עבירות איומים ותקיפה הגורמת חבלה של ממש שבוצעו ביום 20.8.07).

כך, שבפועל, בתיק זה, יש להתחשב ולנכות 393 ימים שהם כ-13 חודשי מאסר (עמ' 51, שורות 13-15).

בתשובה לשאלת בית המשפט, מהו המשקל שיש לתת לכך שהנאשם היה במעצר בית מלא במשך שנה, ולאחר מספר חודשים היה במעצר בית חלקי, שבו יצא רק לטיפולים, ובחודשים האחרונים יצא גם לעבודה, עמדת המדינה היא כי יש לתת לכך משקל מועט ביותר (עמ' 51, שורות 16-18).

**ח. תמצית טענות הנאשם לעונש**

105. סנגורו של הנאשם, עו"ד ארנון איתן, פתח את טיעוניו לעונש בכך שציין כי הוא גאה בנאשם, על כך שעבר תהליך שיקומי כה משמעותי. לדבריו, אין מדובר רק בעניין אישי של הנאשם, אלא יש בכך גם היבט של האינטרס הציבורי.

הנאשם קבל על כך שב"כ המאשימה מסתכל על התהליך המאד יוצא דופן שעשה הנאשם עד היום, באופן מוגבל, עד כדי ביטול התהליך הטיפולי, בעיני ב"כ המאשימה (עמ' 51, שורות 21-25).

106. טענה שנייה בפי ב"כ הנאשם, והיא כי תיק זה יכול לשמש מעין "תיק דגל", ליישום תיקון 113.

הוא ציין, כי יש סנגורים רבים, הסבורים כי תיקון 113 החמיר את הענישה, בשל מתן בכורה לשיקולי גמול והרתעה, והותיר לבית המשפט שיקול דעת מצומצם לעניין שיקולי השיקום.

אך, לשיטתו שלו, **"בתיק זה שיקולי השיקום לפי סעיף 40ד, צריכים לקבל מעמד בכורה"** (עמ' 52, שורה 6).

ב"כ הנאשם מפרט את הדרך שעבר הנאשם, עוד בהיותו במעצר, במשך למעלה מכ-15 חודשים, ונרתם לתהליך טיפולי במסגרת הכלא, ולאחר מכן, השתלב במסגרת טיפולית בקהילה; והכל – בהצלחה, כאשר היה נתון באיזוק אלקטרוני ומעצר בית מלא, ובהדרגה הוקלו התנאים, עד שניתנה לו אפשרות לעבוד (עמ' 52, שורות 7-28).

107. ב"כ הנאשם, עו"ד איתן (בטיעוניו בעמ' 52-53 לפרוטוקול), מתרעם על כך שב"כ המאשימה מתייחס לעובדה שאין לנאשם משפחה, כנימוק להחמרה בעונש, בעוד שהמצב הפוך: הנאשם, שאביו היה מכור לסמים, גדל ללא מסגרת משפחתית, מאז שהוא ילד, ולאחר שאמו השתמשה בסמים, סבתו נאלצה לגדל אותו ברוסיה, והוא הגיע לישראל לבדו. על אף זאת, הצליח הנאשם להשתקם (כאשר אחיו התדרדר לסמים קשים). יש לראות בכל אלה, אדם אשר **"בכוחותיו שלו הצליח להחזיר את עצמו למסלול"** (עמ' 53, שורות 7-8). הסנגור מציין כי האינטרס הציבורי מחייב לאפשר לנאשם להיות אזרח נורמטיבי ומועיל בחברה.

108. לעניין מתחם העונש ההולם, עמדת הסנגור היא כי הפסיקה שהביא ב"כ המאשימה אינה רלוונטית לענייננו, שכן שם היה מדובר באנשים שהיה להם מאסר מותנה ועבר מכביד.

כאן, מדובר באדם שהורשע על שני מעשים, לקח אחריות, והביע חרטה.

אכן, מדובר בשוד של קשישות, מתלוננות, שהפכו לחסרות ישע במובן מסויים. אולם, ב"כ הנאשם מציין כי הנאשם הביע חרטה במכתב (נ/1).

הסנגור הביא פסיקה, שבה נקבע מתחם של 6-24 חודשי מאסר, כולל ריצוי בעבודות שירות, לעבירת שוד, כאשר בית המשפט קבע עונש של צו פיקוח, מאסר על תנאי ופיצוי, ואילו כאן הנאשם היה במעצר במשך 15 חודשים, וזו תקופת מאסר שאותה כבר ריצה הנאשם.

כן הביא הסנגור פסיקה נוספת, שבה נקבע מתחם דומה של 6-28 חודשי מאסר (בשלב זה של הטיעון הצהיר ב"כ המאשימה: **"אני מסכים עם חברי שיש פסיקה שקבעה 6-28 חודשים, אך היא לא מתאימה לתיק זה, כפי שפרטתי"** – עמ' 55, שורה 8).

109. הסנגור ער לכך כי הנאשם, שחטף את התכשיטים, מכר אותם, כדי לקנות סם, ולכן, לא יכול להחזיר את התכשיטים עצמם (עמ' 56, שורות 7-8). עו"ד איתן מבקש להדגיש כי הנאשם מצידו עשה את המכסימום האפשרי כדי לכפר על מעשיו, והוא אף הציע לדבר עם המתלוננות, כאמור בנ/1.

110. הסנגור סבור, כי המתחם המתאים בעניין זה הוא 6-24 חודשי מאסר, כאשר **"אפשר לראות את שני האירועים האלה כאירוע אחד"** (עמ' 56, שורה 17), שכן, מדובר בסמיכות זמנים, וחלפו ימים בודדים בין אירוע לאירוע (שם, שורה 20). הוא הביא פסיקה בעניין (עמ' 56, עד סופו).

אם יקבע בית המשפט כי יש לקבוע עונשים נפרדים לכל אחת מן העבירות, כי אז מבקש הסנגור כי תוטל תקופת מאסר בפועל, החופפת את תקופת מאסרו, בתוספת רכיב על תנאי, ביחס לאישום הראשון, ואילו ביחס לאישום השני יהיו רכיבי ענישה של שיקום, שיכללו של"צ ומבחן (עמ' 56, שורה 31 – עמ' 57, שורה 3.

111. הנאשם אמר, במסגרת דבריו האחרונים (עמ' 57, שורות 6-12), כי הוא רוצה להיפגש עם המתלוננות. אין לו כסף לשלם את תמורת התכשיטים, והוא לא יודע איך לעזור להם (בחודש הוא יכול להרוויח רק 1,000 ₪ או חצי מזה).

בתשובה לשאלת בית המשפט, כיצד ניתן להיות בטוח שהוא, הנאשם, לא יבצע עבירות שוד בעתיד, ענה הנאשם, כי הוא נמצא בתכניות טיפוליות, ויש לו מטפלת אישית אליה הוא הולך; הוא יצא נקי מכל הבדיקות של הסם; הוא משתתף בקבוצת A.N; הוא משתתף בקבוצה של  
"**12 צעדים**"; יש לו תוכנית עבודה יפה, שהוא עומד בה ומיישם אותה.

112. בסיום הטיעונים לעונש, קבעתי כי המזכירות תשלח את הפרוטול ואת ההחלטה לשירות המבחן, כדי שיודיע מה עשה לעניין המפגש בין הנאשם לבין המתלוננות (עמ' 57, שורות 17-22).

**ט. ההתפתחויות והאירועים שלאחר הטיעונים לעונש**

113. במהלך הטיעונים לעונש, לאחר שהוגשו לבית המשפט מכתבי הנשדדות (ת/2, ת/3) והמכתב שכתב הנאשם, אשר אותו רצה לשלוח לשתי המתלוננות (נ/1), ניתנה על ידי החלטה (עמ' 46-47 לפרוטוקול מיום יג אדר ב תשע"ו (23.316)), על פי הסכמת הצדדים, לפיה ב"כ המאשימה ידאג להמציא את מכתבו של הנאשם נ/1 לשתי המתלוננות, תוך שבעה ימים, וידווח לבית המשפט, תוך 21 יום, מה עלה בגורל מכתבו של הנאשם, מבחינת המתלוננות (פיסקאות 4-5 להחלטה, עמ' 47, שורות 3-7) .

הוספתי וכתבתי באותה החלטה, כי אם תיערך פגישה בין הנאשם לבין המתלוננות, או אם תכתובנה המתלוננות מכתבים נוספים, בעקבות מכתבו של הנאשם, כי אז ידווח ב"כ המאשימה על כך לסנגור ולבית המשפט (פיסקה 5 להחלטה, עמ' 47, שורות 6-7).

ציינתי, באותה החלטה, את עמדת ב"כ המאשימה, כי גם אם ההליך האמור יביא לשינוי מערך היחסים בין המתלוננות לבין הנאשם, עדיין עמדתה העונשית של המדינה נובעת מן הרצון להגן על אינטרס הציבור (פיסקה 6 להחלטה, עמ' 47, שורות 9-11).

114. בעקבות המכתבים האמורים, ולאחר סיום הטיעונים לעונש, בהסכמת הצדדים, קבעתי כי קצינות המבחן יפקחו ויארגנו מפגש בין הנאשם לבין המתלוננות או מי מהן, אם הדבר יהא על דעתן (החלטה מיום יג אדר ב תשע"ו (23.3.16), עמ' 57, שורות 17-21).

115. שירות המבחן הודיע לבית המשפט, במכתבה של שירלי כהן קצינת המבחן למבוגרים, כי קיים בשירות המבחן תוכנית הקרויה "גפ"נ – גישור פוגע נפגע", אשר פועלת על פי עקרונות הצדק המאחה. ההליך נועד לאפשר מפגש בין הפוגע לנפגע, במטרה לדון בדרך הוגנת כלפי שני הצדדים, בנושאים המתעוררים בעקבות המעשה הפלילי, תוך ניסיון להגיע לאיחוי הפגיעות. היא מציינת, כי ניתן לערוך הליך של צדק מאחה, הן בשלב שלפני גזר הדין והן במסגרת קצין המבחן, ואם יוחלט על הליך כזה, מבקש שירות המבחן לדחות את הדיון בחודשיים, כדי לאפשר את מיצוי ההליך; ואם ייגזר הדין ויינתן צו מבחן, תיבדק אפשרות התאמת הנאשם להליך האמור, במסגרת צו המבחן (הודעת שירלי כהן מיום י ניסן תשע"ו (8.4.16)).

116. בעקבות זאת, ביקשתי מב"כ הצדדים, בהחלטתי מיום 18.4.16, להודיעני מהי עמדתם ביחס לחלופות המוצעות על ידי שירות המבחן.

117. בעקבות כך, קיבלתי מאת המאשימה דיווח, ביום כד ניסן תשע"ו (2.5.16), חתום על ידי עו"ד ראופה קאסם, עוזרת ראשית לפרקליטת מחוז ירושלים (פלילי), שבו נאמר כי היא שוחחה עם שתי המתלוננות, וביקשה להעביר להן את מכתבו של הנאשם נ/1.

הפרקליטה מדווחת, כי המתלוננת א' סירבה לקבל את המכתב לעיונה או לשמוע על תוכנו וחזרה על דבריה, כפי שהובאו במכתבה המסומן ת/2.

המתלוננת השנייה, ת', עיינה במכתב, וביקשה למסור לבית המשפט כי אין בדבריו של הנאשם כדי לשנות את תחושותיה וחששותיה, כפי שהובאו במכתבה המסומן ת/3, ולכן, היא מסרבת לפגוש את הנאשם.

118. בעקבות הודעת שירות המבחן, כפי שנמסרה על ידי ב"כ המאשימה, ניתנה על ידי החלטה, ביום כה ניסן תשע"ו (3.5.16), בה ביקשתי כי ב"כ הצדדים יודיעוני, בתוך 10 ימים, האם הם רוצים להשלים טיעונים לעונש, מעבר למה שנאמר בישיבה האחרונה, או שמבחינתם, ניתן לכתוב את גזר הדין, לאור החומר שבתיק, כולל הטיעונים בישיבה האחרונה, והנתונים המעודכנים בדבר סירוב המתלוננות להיפגש עם הנאשם.

119. הצדדים לא ענו באופן ישיר, ולא הודיעו דבר.

אך, ביום 23.6.16, כתב הסנגור לבית המשפט כדלקמן:

**"בהמשך לפניית שירות המבחן למותב נכבד זה, ועל רקע הודעת המאשימה, לפיה המתלוננות אינן מעוניינות להיפגש עם הנאשם כפי שביקש, וכן משום חוסר הוודאות בה נתון הנאשם, מודיע הח"מ כי מבחינתו ניתן ליתן גזר דין".**

בעקבות זאת, ניתנה על ידי החלטה, ביום 23.6.16, כי תיק זה ייכנס למסגרת התיקים שבהם יש ליתן גזר דין, כאשר ציינתי, כי "**סדרי העדיפות בתור רשימת תיקים זו, נקבעים, בין היתר, כאשר יש הבדל בין נאשמים הנמצאים במעצר, לבין משוחררים (הקטגוריה בה נמצא הנאשם נשוא תיק זה)".**

120. ביום י"ז באלול תשע"ו (2.9.16) נשלחה הודעה דחופה על ידי קצינת המבחן למבוגרים הגב' שירלי כהן, לבית המשפט, בהמשך להחלטה בדבר מתן גזר דין, מיום 23.6.16 (שהובאה בפיסקה הקודמת).

במסמך נכתב, כי מאז התסקיר האחרון, מיום 21.3.16 (תמצית התסקיר הובאה לעיל בפרק ה.12 פיסקאות 89-91), סיים הנאשם את הטיפול במרכז היום. במסמך נכתב, כי בהמשך לתסקיר הקודם, הנאשם גילה מוטיבציה גבוהה, עמד בכללי המסגרת, וניכר כי עשה שימוש בטיפול, כדי ללמוד דרכים אדפטיביות להתמודד עם קשייו. כיום, ממשיך הנאשם בטיפול פרטני, משתתף בקבוצות N.A., ועתיד להשתלב בקבוצה טיפולים למכורים נקיים.

נוכח חלוף הזמן, וכי טרם נקבע מועד למתן גזר הדין, ובשל העובדה כי הפיקוח האלקטרוני מקשה על הנאשם למצוא מקום עבודה, והערכת שירות המבחן כי יציאתו של הנאשם לעבודה מסודרת ורצופה היא חלק משמעותי משיקומו, וכי להערכת שירות המבחן הסיכון של הנאשם פחת, סבורה קצינת המבחן כי הנאשם "**אינו זקוק למעטפת של פיקוח אינטנסיבי ויש מקום לשקול הקלה בתנאים, לרבות הסרת האיזוק האלקטרוני"**.

121. בו ביום שבו נכתב התסקיר – 20.9.16 – ניתנה על ידי החלטה:

"**לתגובות ב"כ הצדדים, עד ליום 25.9.16.**

**העדר תגובה – כמוה כהסכמה.**

**לשלוח לצדדים ולשירות המבחן**".

122. ב"כ הנאשם, עו"ד ארנון איתן, הגיב ביום 25.9.16, והודיע כי מאחר שהנאשם מתפקד ללא דופי, מתבקש בית המשפט לבטל את תנאי מעצר הבית, לרבות: הסרת האיזוק האלקטרוני, וכי מעצר הבית הלילי יחול על הנאשם, בכל יום, החל בשעה 22:00 בלילה ועד למחרת ב-06:00 בבוקר.

123. ביום 10.10.16, ניתנה על ידי החלטה, בזו הלשון:

"**בהעדר תגובה של המאשימה ולאור עמדת הסניגור, מיום 22.9.16, מבוטל האיזוק האלקטרוני, והנאשם רשאי לנוע [ללא] הגבלות, פרט לשעות הלילה (משעה 22:00 ועד 06:00), שאז יהיה, כלשון הסניגור, 'במעצר בית לילי'.**

**לשלוח לצדדים ולקצינת המבחן ולאיזוק האלקטרוני**".

124. עתה, סלולה הדרך למתן גזר הדין, כאשר המצב העובדתי הוא זה: הנאשם היה במעצר בבית הכלא, כמפורט בפיסקה 104; הנאשם היה במעצר בית מלא, לאחר מכן, במעצר בית חלקי, ולאחר מכן, ניתנה לו אפשרות לצאת לעבודה, ומאז 10.10.16, הוא נמצא במעצר בית לילי בלבד, ללא איזוק אלקטרוני, כאמור בהחלטה שצוטטה בפיסקה הקודמת.

**דיון**

**י. מתכונת כתיבת גזר הדין**

125. מאז תיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), בשנת תשע"ב-2012, נכתבים גזרי הדין במתכונת זהה, על פי [סימן א1](http://www.nevo.co.il/law/70301/1S) [לפרק ו](http://www.nevo.co.il/law/70301/6C) לחוק העונשין, שכותרתו "**הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה**".

126. בית המשפט העליון, בפסק דין סעד ([ע"פ 8641/12](http://www.nevo.co.il/case/5573417) מוחמד סעד נ' מדינת ישראל (2013)), קבע מעין "תרשים זרימה", כיצד ליישם את תיקון 113 הנ"ל, שהוסיף ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) את [סימן א1](http://www.nevo.co.il/law/70301/1S) [לפרק ו](http://www.nevo.co.il/law/70301/6C), שכותרתו"**הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה"** ([סעיפים 40א-40טו](http://www.nevo.co.il/law/70301/40a;40b;40c;40d;40e;40f;40g;40h;40i;40if) לחוק העונשין).

לאחר ניתוח של תיקון 113, הובא "תרשום הזרימה", בפיסקה 29, של חוות דעתו של כב' השופט נעם סולברג (שלדבריו הסכימו (עם הערות/הארות) כב' השופט – כתוארו אז – אליקים רובינשטיין וכב' השופט חנן מלצר), כאשר הנושא הראשון שיש להכריע בו, כאשר כותבים גזר דין על פי תיקון 113, הוא, האם מדובר בכמה עבירות או בעבירה אחת, וכאשר מדובר בכמה עבירות, יש לקבוע אם מדובר באירוע אחד או בכמה אירועים.

לכך יוקדש הפרק הבא, [פרק יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/11C), שיעסוק בעניין [סעיף 40יג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) (להלן – "החוק").

127. לאחר מכן, אצעד על פי השלבים המפורטים [בסעיף 40ג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c) לחוק, קרי: קביעת מתחם העונש ההולם (פרק יב), ובעקבותיו, בפרק יג אנתח את רכיבי העונש המתאים לנאשם, תוך התחשבות בהוראות החוק, כאשר בגזר דין זה יינתן משקל מיוחד [לסעיף 40ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d) לחוק, שעניינו השיקום.

**יא. ריבוי עבירות ואירועים**

**יא.1 סעיף החוק והצגת הבעיה**

128. תנאי מוקדם ליישום דרך הכתיבה של פסק דין, על פי המתכונת של תיקון 113, הוא התייחסות לשאלות העולות [מסעיף 40יג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc) לחוק, שכותרתו "**ריבוי עבירות**", ואשר זה לשונו:

**"(א) הרשיע בית המשפט נאשם בכמה עבירות המהוות אירוע אחד, יקבע מתחם עונש הולם כאמור בסעיף 40ג(א) לאירוע כולו, ויגזור עונש כולל לכל העבירות בשל אותו אירוע.**

**(ב) הרשיע בית המשפט נאשם בכמה עבירות המהוות כמה אירועים, יקבע מתחם עונש הולם כאמור בסעיף 40ג(א) לכל אירוע בנפרד, ולאחר מכן רשאי הוא לגזור עונש נפרד לכל אירוע או עונש כולל לכל האירועים; גזר בית המשפט עונש נפרד לכל אירוע, יקבע את מידת החפיפה בין העונשים או הצטברותם.**

**(ג) בגזירת העונש לפי סעיף זה, יתחשב בית המשפט, בין השאר, במספר העבירות, בתדירותן ובזיקה ביניהן, וישמור על יחס הולם בין חומרת מכלול המעשים ומידת אשמו של הנאשם לבין סוג העונש, ואם גזר עונש מאסר – לבין תקופת המאסר שעל הנאשם לשאת".**

129. אין חולק, כי במקרה שלפנינו מדובר בשתי עבירות שוד, שבוצעו במתכונת דומה, דהיינו: תלישת שרשרת זהב מעוברת אורח, בהפרש של מספר ימים (27.2.14 – האישום הראשון; 5.3.14 – האישום השני), והוראת החיקוק המיוחסת לנאשם ביחס לשני האישומים, היא זהה: שוד – עבירה לפי [סעיף 402(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/402.a) לחוק (ראה, בפיסקה 26 לעיל, את הציטוט המלא של כתב האישום המתוקן, שבו הודה הנאשם, והורשע בו, על פי הודאתו, כאמור בפיסקה 25 לעיל).

130. האם הדבר מחייב קביעת מתחם עונש הולם וגזירת עונש מתאים, ביחס לכל אחת משתי העבירות הללו, כפי שטוען ב"כ המאשימה (ראה פיסקה 98 לעיל); או שמא, ניתן לראות בהם אירוע אחד, או שני אירועים המחייבים עונש אחד או עונשים חופפים, כטענת הסנגור (פיסקה 110 לעיל)?

**יא.2 המבחנים שנקבעו בפסיקה**

131. בפסק דין שניתן לאחר פרשת סעד הנ"ל, כתב כב' השופט ד"ר יורם דנציגר בסיפא של פיסקה 18 לחוות דעתו, ב[ע"פ 4910/13](http://www.nevo.co.il/case/13093721) אחמד בני ג'אבר נ' מדינת ישראל, שניתן ביום ה בחשון התשע"ה (‏29.10.2014) (להלן – "פרשת ג'אבר"), בהתייחסו לריבוי עבירות, את הדברים הבאים: "**מדובר בשאלה הראשונה שבית המשפט נדרש להשיב עליה בבואו לגזור את דינו של הנאשם בהתאם לתיקון 113 ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**"** (ההדגשה במקור).

132. לעניין חשיבות ההכרעה בסוגיית ריבוי העבירות, בין אירוע אחד לכמה אירועים, ראה את הדיון במאמר המקיף של ד"ר יניב ואקי ופרופ' יורם [רבין, "הבניית שיקול הדעת השיפוטי](http://www.nevo.co.il/safrut/book/15850)  בענישה: תמונת מצב והרהורים על העתיד לבוא", הפרקליט, כרך נב(2) (חשוון התשע"ד-אוקטובר 2013), עמ' 413, בעמ' 441 ואילך). מסקנתם היא, כי לצורך ההבחנה בין "**אירוע אחד**" לבין "**אירועים נפרדים**", יש להשתמש בשני מבחנים:

הראשון – "**המבחן הצורני עובדתי, בוחן אם מדובר אם מדובר בפעולה יחידה נמשכת, שאי אפשר לפצלה לתת פעולות, או בשרשרת פעולות עוקבות, שכל אחת היא חוליה נפרדת**" (שם, בעמ' 442).

המבחן השני הוא, "**מבחן האינטרס המוגן. מבחן זה בודק את הנזק שהסבה התנהגותו של המבצע והוא מתמקד בנפגעי העבירה ובמהות האינטרסים שנפגעו. מבחן זה מתחשב בחומרת האשם הפלילי של הנאשם ובאופי הפגיעה בנפגע העבירה ובחומרתה. על פי מבחן זה, ריבוי נפגעים עשוי להשפיע על הסיווג הראוי. כך, יהיה אפשר לקבץ רצף של עבירות נפרדות לכדי אירוע אחד כאשר מדובר בפגיעה קלה באינטרס מוגן או כשמדובר בקרבן אחד, ואילו כאשר האינטרס החברתי המוגן הוא אינטרס רב עוצמה, וקיימים מספר קרבנות, תופרד כל עבירה ותיחשב לאירוע בפני עצמו**" (שם, בעמ' 443).

מאמר זה מוזכר בפסק דינו של השופט דנציגר בפרשת ג'אבר, בפיסקה 25 סיפא. הוא מכנה את המבחן השני כמבחן "מוסרי". כב' השופטת דפנה ברק-ארז מתייחסת למבחן זה בשם "הערך החברתי המוגן" (בפיסקה 3 סיפא לחוות דעתה).

133. בפרשת ג'אבר הנ"ל, מצויות שתי גישות לקביעת המבחנים, כדי לקבוע האם לפנינו **"אירוע אחד"** או **"אירועים נפרדים"**, כאשר השאלה הרלבנטית בפרשת ג'אבר, הייתה: האם ניתן לקבוע מתחם העולה על העונש המירבי, כאשר המבחנים לעניין היו, האם מדובר באירועים שונים או בעבירות שונות. פסק הדין בפרשת ג'אבר התמקד בשאלה זו.

מכל מקום, קביעותיו הנורמטיביות של בית המשפט העליון בפרשת ג'אבר הנ"ל יכולים לשמש גם בסיס לדיון להלן, בתיק שבפניי.

134. השופט דנציגר, התייחס לפסיקה, שיישמה את הוראות [סעיף 186](http://www.nevo.co.il/law/74903/186) ל[חוק סדר הדין הפלילי](http://www.nevo.co.il/law/74903) [נוסח משולב] תשמ"ב-1982 (להלן – "ה[חסד"פ](http://www.nevo.co.il/law/74903)"), הדנה בהבדל בין **"מעשה אחד"** או **"מספר מעשים"** (פיסקאות 22-25 לחוות דעתו), אך הצביע על קשיים לוגיים ביישום טכני של מבחנים אלה, לעניין המונח **"אירוע"**, המופיע [בסעיף 40יג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), מונח חדש, שאינו זהה למונח **"מעשה",** המופיע בחסד"פ (פיסקאות 26-28 לחוות דעתו).

לכן, מציע השופט דנציגר, לפתור את הקושי הלוגי, על ידי מודל זה (פיסקה 29 לחוות דעתו; ההדגשות במקור):

**"בשלב הראשון, לצורך המענה על השאלה האם תרחיש עובדתי מסוים מהווה 'אירוע אחד' או 'כמה אירועים', על בית המשפט להפעיל אך ורק את המבחן הצורני-עובדתי שפותח והשתרש בפסיקת בית משפט זה. כאמור לעיל, המבחן הצורני-עובדתי בוחן האם עבירות שבוצעו ברצף ובסמיכות יחסית של זמן ומקום ניתנות להפרדה או שמא מדובר במכלול אחד של פעולות שמאופיינות במחשבה פלילית אחת ובתכנון פלילי אחד. זהו מבחן לוגי של שכל ישר, אך אין ספק כי מדובר במבחן בעל אופי טכני, שמתעלם משאלות שבמהות – כגון מספר הקורבנות, הנזק שהסבה התנהגות העבריין, והאינטרסים החברתיים שנפגעו כתוצאה מהתנהגותו. סבורני כי מבחן זה תואם בדיוק את אופיו הטכני של השלב הראשון במלאכת הענישה. כאמור, בשלב הראשון, נדרש בית המשפט 'להעביר' את התרחיש העובדתי שלפניו דרך 'תבנית החשיבה' הקבועה בסעיפים 40יג(א) ו-40יג(ב) ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301) **ולקבוע האם מדובר ב'אירוע אחד' או ב'כמה אירועים', וזאת על מנת להבנות את תהליך המחשבה ולחדד בעיני בית המשפט את חלקיו השונים של התרחיש העובדתי. בשלב זה בית המשפט אינו עוסק בשאלות המהותיות – לא בשאלת מתחם הענישה ההולם ולא בשאלת עונשו הראוי של הנאשם הקונקרטי בנסיבות העניין – ולכן, בשלב זה יש להפעיל מבחן לוגי וטכני, שמתעלם משאלות שבמהות.**

**בשלב השני, לאחר שבית המשפט קבע האם התרחיש העובדתי שלפניו מורכב מ'אירוע אחד' או מ'כמה אירועים', עובר בית המשפט לשלב המהותי של מלאכת הענישה, במסגרתו עליו לקבוע את מתחם הענישה ההולם ביחס לכל אירוע ולגזור את העונש הראוי בנסיבות הקונקרטיות של כל אירוע. בשלב זה יש חשיבות גדולה לשאלות שבמהות – מספר הקורבנות, הנזק שהסבה התנהגות העבריין, האינטרסים החברתיים שנפגעו כתוצאה מהתנהגותו. לפיכך בשלב זה ראוי לשוב ולבחון כל אירוע בהתאם למבחן המהותי-מוסרי שפותח והשתרש בפסיקת בית משפט זה, ולקבוע האם יש לפצל כל אירוע למספר מעשים, על כל הנובע מקביעה זו במישור העונשי (לרבות הוראת סעיף 186 ל**[**חוק סדר הדין הפלילי**](http://www.nevo.co.il/law/74903)**)".**

135. השופטת דפנה ברק-ארז סבורה, כי יש לאמץ מבחן אחר, בכותבה את הדברים הבאים (פיסקה 5 לחוות דעתה):

**"לשיטתי, נקודת המוצא לפרשנותו של המונח 'אירוע' צריכה להיגזר מהבנת התכלית העומדת ביסוד דרישתו של תיקון 113 כי בית המשפט יקדים לגזירת הדין את תחימת גבולותיו של ה'אירוע'. ביסוד הדברים עומדת ההכרה בערך הנודע לכך שבית המשפט יקבע מתחם ענישה אחד לפעולות שיש ביניהן קשר ענייני הדוק, תוך התייחסות לכך שהתבצעו בדרך זו. בעיקרו של דבר, התשובה לשאלה מהם גדרי ה'אירוע' תיגזר מניסיון החיים, כך שעבירות שיש ביניהן קשר הדוק ייחשבו לאירוע אחד. המובן שיינתן למונח 'קשר הדוק' יתפתח ממקרה למקרה ואין צורך לקבוע אותו באופן קשיח כבר כעת. עם זאת, ניתן לומר כי ברגיל קשר כזה בין עבירות יימצא כאשר תהיה ביניהן סמיכות זמנים או כאשר הן תהיינה חלק מאותה תוכנית עבריינית אף כאשר הן בוצעו לאורך תקופת זמן שאינה קצרה (אך מבלי שפרמטרים אלה ימצו את מבחני העזר האפשריים לבחינת עוצמתו של הקשר בין העבירות). כך, לדוגמה, ניתן להתייחס למקרה שבו אדם פורץ לבית, גונב ממנו פריטים שונים ונמלט מן המקום כשהוא נוסע באופנוע במהירות מופרזת. המשטרה דולקת בעקבותיו, ומתנהל מרדף שבסופו הוא נתפס לאחר שגם ניסה לתקוף שוטר. ברי כי בדוגמה זו עבר המבצע עבירות רבות ושונות, וכי אף ניתן לפצלן למספר 'מעשים'. עם זאת, כולן בוצעו בסמיכות זמנים רבה ויש ביניהן קשר הדוק, כך שיש לראות בהן חלק מ'אירוע' אחד. ניתן לטול דוגמא נוספת: אדם מחליט לאיים באלימות על מספר אישי ציבור שלעמדותיהם הוא מתנגד באופן אידיאולוגי, ובמסגרת כך שולח אליהם במשך מספר חודשים מכתבים מאיימים, עד אשר הוא נתפס. במקרה זה, נפלו קורבן למעשים מספר אישי ציבור, והם אף בוצעו בהפרשי זמן זה מזה, כך שניתן לראות בפגיעה בכל אחד מהם 'מעשה' נפרד – בין לפי המבחן הצורני-עובדתי ובין לפי המבחן שעניינו הערך החברתי המוגן (אשר מתייחס להגנה על כל אדם ואדם). עם זאת, הפגיעה בכלל הקורבנות נובעת מתוכנית עבריינית אחת, ויש בין העבירות השונות קשר הדוק. לכן, אני סבורה כי נכון יהיה לנתחן כ'אירוע' אחד שבצידו ייקבע מתחם ענישה אחד".**

136. כב' השופט עוזי פוגלמן מצטרף לתפיסתה העקרונית של כב' השופטת דפנה ברק-ארז, ומוסיף דוגמא, מאוד קרובה לענייננו (פיסקה 2 לחוות דעתו):

**"חברתי השופטת ד' ברק-ארז סבורה כי 'עבירות שיש ביניהן קשר הדוק ייחשבו לאירוע אחד' (פסקה 5 לחוות דעתה). מבלי למצות, מציעה חברתי כי בעניין זה יבחן בית המשפט, ברגיל, אם נמצאה בין הפעולות 'סמיכות זמנים' ואם הפעולות הן 'חלק מאותה תוכנית עבריינית' (שם). מצטרף אני לתפיסתה העקרונית של חברתי. אולם, אבקש להדגיש כי להשקפתי התיבה 'אירוע אחד' רחבה דיה כדי לכלול גם פעולות עברייניות שבוצעו על פני רצף זמן; כללו מעשים שונים; ביחס לקורבנות שונים; ובמקומות שונים. הכל – כל עוד הם מהווים מסכת עבריינית אחת. נמצאנו למדים כי הבחינה אם העבירות השונות שביצע הנאשם מהוות 'אירוע אחד' היא תכליתית-פונקציונאלית. מסקנה זו מתחייבת, לגישתי, מן הנוסח הרחב של סעיף 40יג, אשר מותיר לערכאה הגוזרת את הדין מתחם רחב של שיקול דעת. מתחם רחב זה משמיע בתורו גמישות ביחס לאפשרות לצרף 'מעשים' רבים לכדי 'אירוע' אחד. התוצאה היא כי הדין המהותי בעניין סעיף 186 ל**[**חוק סדר הדין הפלילי**](http://www.nevo.co.il/law/74903) **בעינו עומד, ומכאן שמשמעות התיקון איננה כי ניתן כיום להשית על הנאשם יותר מן העונש המרבי הקבוע על ה'מעשה' שבו הורשע. כל שעושה התיקון הוא לשמש כלי עזר לערכאה הגוזרת את הדין, שיכולה עתה להשוות את העניין הנדון לפניה לעניינים דומים אחרים".**

137. העמדות השונות של כב' השופטים (ד"ר יורם דנציגר, דפנה ברק-ארז ועוזי פוגלמן), כפי שהובעו בפרשת ג'אבר הנ"ל, יושמו על ידי ב[ת"פ 38784-03-14](http://www.nevo.co.il/case/13066664) מדינת ישראל נ' שאדי אבו אלהווה (2014) (בפיסקאות 24-30), וכן ב[ת"פ 37365-08-13](http://www.nevo.co.il/case/7969506) מדינת ישראל נ' ראשד אבו עסב (2014).

138. בשלב מאוחר יותר, לאחר פסק דין סעד, שניתן ביום 5.8.13, מוקד הנושא של יישום [סעיף 40יג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), בפסק דין שניתן לפני למעלה משנה, ביום יט אלול תשע"ה (3.9.15), על ידי כב' השופט נעם סולברג (שלדבריו הסכימו כב' השופטים סלים ג'ובראן וחנן מלצר), ב[ע"פ 1261/15](http://www.nevo.co.il/case/20033641) מדינת ישראל נ' יוסף דלאל (להלן: "פרשת דלאל").

139. כב' השופט סולברג מציג, בפיסקאות 22-23 לפסק הדין דלאל הנ"ל, את המבחן הבא (ההדגשות במקור):

**"כדי לעמוד על עוצמת הקשר שבין העבירות שׂוּמה על בית המשפט לעמוד על נסיבותיו העובדתיות של העניין שלפניו, ולבחון אם יש בהן כדי להצביע על קשר הדוק בין העבירות. נסיבות עובדתיות אלה מהוות 'מבחני עזר' לקביעת עוצמת הקשר. במסגרת זו ניתן לבחון, למשל, האם ביצוען של העבירות מאופיין בתכנון; האם ניתן להצביע על שיטתיות בביצוע העבירות; האם העבירות התרחשו בסמיכות של זמן או מקום; האם ביצועה של עבירה אחת נועד לאפשר את ביצועה של העבירה האחרת או את ההימלטות לאחר ביצועה, וכיוצא באלו נסיבות עובדתיות. קיומה של נסיבה אחת או יותר מנסיבות אלו (ואין זו רשימה סגורה) עשוי להעיד על קשר הדוק בין העבירות השונות, המלמד כי באירוע אחד עסקינן. בבחינת הנסיבות העובדתיות, מן ההכרח לבית המשפט להעמיד לנגד עיניו את השאלה האם השקפה על העבירות כעל כמה אירועים תהא מלאכותית, באופן שיגרע ממהות העניין בכללותו, או שלא ישקף את סיפור המעשה כהווייתו.**

**אם בחינת הנסיבות העובדתיות הובילה את בית המשפט למסקנה כי יש לראות את העניין שלפניו ככמה אירועים, אזי יקבע מתחמי ענישה נפרדים כאמור בסעיף 40יג(ב) לחוק. במצב דברים זה, רשאי בית המשפט לגזור עונש נפרד לכל אירוע (ואז לקבוע את מידת החפיפה בין העונשים או את הצטברותם), או לגזור עונש כולל לכל האירועים. מנגד, אם קבע בית המשפט כי באירוע אחד מדובר, אזי עליו לקבוע מתחם ענישה אחד לאירוע כולו, ולגזור עונש כולל לכל העבירות בשל אותו אירוע (סעיף 40יג(א) לחוק)".**

140. בהמשך, לאחר התייחסות לפסיקה, מציין השופט סולברג, כי יתכנו מצבים חריגים, שבהם הנסיבות העובדתיות לא יובילו למסקנה ברורה, האם הקשר "**הדוק**" דיו, אם לאו.

לכן, הוא מציע מבחן נוסף (פיסקה 25 סיפא לפסק הדין):

**"במצבים חריגים מעין אלה, ראוי לבית המשפט לקיים בקרה נוספת, נורמטיבית, במסגרתה תיבחן השאלה האם נכון, כעניין של מדיניות משפטית ובשים לב לתכליתו של סעיף 40יג הנ"ל, לראות את העבירות ככמה אירועים נפרדים. כך, במיוחד במטרה למנוע מצב שבו עבירה הקשורה בעבירה אחרת 'תיבלע' באותה עבירה, ולא תזכה להתייחסות הראויה לה בנסיבות העניין. ברי, כי ככל שעוצמת הקשר בין העבירות על-פי נסיבותיהן העובדתיות רבה, תידרש הצדקה נורמטיבית משמעותית יותר כדי לראותן כאירועים נפרדים, ולהפך".**

141. התייחסתי למבחנים אלה במספר פסקי דין שניתנו על ידי בפסקי דין אלה: [תפ"ח 31041-04-13](http://www.nevo.co.il/case/6895737)  מדינת ישראל נ' נור חמדן (8.12.15); [ת"פ 60637-11-14](http://www.nevo.co.il/case/18193063) מדינת ישראל נ' מגיד קרקי (30.5.16); [ת"פ 35801-10-13](http://www.nevo.co.il/case/8445238) מדינת ישראל נ' פלוני (7.8.16).

142. גם לאחר הפסיקה הנ"ל, ולאמור בפרשת דלאל הנ"ל (ראה: פיסקאות 138-140), נזקק בית המשפט העליון לניתוח [סעיף 40יג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc) הנ"ל בכמה פסקי דין שניתנו בשנה האחרונה: ראה [ע"פ 4456/14](http://www.nevo.co.il/case/17015235) אביגדור קלנר נ' מדינת ישראל (2015); [ע"פ 7952/15](http://www.nevo.co.il/case/20683594) מדינת ישראל נ' אילון ישראל שץ (2016); [ע"פ 8265/13](http://www.nevo.co.il/case/10496454) דמיטרי מלאכליאל נ' מדינת ישראל (2016); [ע"פ 5668/13](http://www.nevo.co.il/case/7958246) ערן מזרחי נ' מדינת ישראל (2016); [ע"פ 4527/14](http://www.nevo.co.il/case/17015920) שרונה שמעוני פרינס נ' מדינת ישראל (2016); [ע"פ 8281/15](http://www.nevo.co.il/case/20775029) זיד גדיר נ' מדינת ישראל (2016).

143. מעבר לכל המבחנים הפרטניים, שהובאו בפרשות ג'אבר (פיסקאות 134-136 לעיל) ודלאל (פיסקאות 139-140 לעיל), אני סבור שיש לתת משקל משמעותי למבחן הרחב, שתואר בהחלטת המשנה לנשיאה, כב' השופט אליקים רובינשטיין, בדחותו – לפני כמחצית השנה – בקשה לדיון נוסף בנושא ([דנ"פ 2999/16](http://www.nevo.co.il/case/21473042) ערן מזרחי נ' מדינת ישראל, שניתן ביום יד אייר התשע"ו (22.5.16)), בקובעו את "המבחן" הבא (פיסקה כז להחלטתו):

**"דומני כי לשאלה אימתי עסקינן באירוע אחד ואימתי במספר אירועים, כאשר עסקינן בפרשה פלילית רבת היקף, לא תיתכן 'תשובת מחשב', והיא תלויה – גם בהגדרות המשוכללות ביותר – בנסיבות המקרה ובמבטו הכולל של בית המשפט על הפרשה. לשיקול הדעת נודע מקום מובהק, ובית המשפט ישקול אם צריך הוא להיכנס ל'פרטנות חשבונאית' או לקבוע שורה תחתונה ראויה".**

**יא.3 היישום לתיק שבפניי**

144. במקרה שבפניי, מדובר בשני מעשי שוד, שנעשו בהפרש של מספר ימים, למען אותה מטרה, קרי: מכירת השרשרת לקניית סם, באותה מתכונת של דרך ביצוע העבירות, דהיינו: תלישת שרשרת זהב מאישה קשישה.

145. על פי המבחן שקבעה כב' השופטת דפנה ברק-ארז בפרשת ג'אבר, דהיינו: "**קשר כזה בין עבירות יימצא כאשר תהיה ביניהן סמיכות זמנים או כאשר הן תהיינה חלק מאותה תוכנית עבריינית אף כאשר הן בוצעו לאורך תקופת זמן שאינה קצרה**" (צוטט בפיסקה 135 לעיל), שני מעשי השוד שבפניי נכללים באותו מבחן, ועל כן, יש לראות בהם אירוע אחד.

146. הוא הדין, ובקל וחומר, אם אאמץ את המבחן שנקט כב' השופט פוגלמן בפרשת ג'אבר הנ"ל, שהוא מבחן מרחיב אף מעבר לזו שקבעה השופטת ברק-ארז, באומרו (כמצוטט בפיסקה 136 לעיל):

"**להשקפתי התיבה 'אירוע אחד' רחבה דיה כדי לכלול גם פעולות עברייניות שבוצעו על פני רצף זמן; כללו מעשים שונים; ביחס לקורבנות שונים; ובמקומות שונים. הכל – כל עוד הם מהווים מסכת עבריינית אחת. נמצאנו למדים כי הבחינה אם העבירות השונות שביצע הנאשם מהוות 'אירוע אחד' היא תכליתית-פונקציונאלית. מסקנה זו מתחייבת, לגישתי, מן הנוסח הרחב של סעיף 40יג, אשר מותיר לערכאה הגוזרת את הדין מתחם רחב של שיקול דעת. מתחם רחב זה משמיע בתורו גמישות ביחס לאפשרות לצרף 'מעשים' רבים לכדי 'אירוע' אחד**".

147. ניתן לומר כי על המאפיינים של שתי עבירות השוד, כפי שהוסברו לעיל, חלים גם דברי כב' השופט סולברג, בפרשת דלאל, שצוטטו לעיל (פיסקה 139), שכן מדובר בסיטואציה שבה **"ביצוען של העבירות מאופיין בתכנון... להצביע על שיטתיות בביצוע העבירות... העבירות התרחשו בסמיכות של זמן או מקום"** (ההדגשות במקור).

148. על כן, על פי המבחנים הללו יש לראות בשתי עבירות השוד שביצע הנאשם, אירוע אחד, לעניין [סעיף 40יג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc) לחוק.

משמעות הדבר היא, כאמור [בסעיף 40יג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc.a) לחוק, כי במקרה זה בית המשפט **"יקבע מתחם עונש הולם כאמור בסעיף 40ג(א) לאירוע כולו, ויגזור עונש כולל לכל העבירות בשל אותו אירוע"** (הסעיף כולו צוטט בפיסקה 128 לעיל).

149. ראוי לציין כי בתיק אחר, שבו בוצעו מספר עבירות שוד, קבעתי כי יהיה מתחם נפרד לעבירה של סיוע לשוד; אך, לשתי עבירות שוד, שבוצעו בסמיכות, קבעתי מתחם אחד (אם כי שם היה מדובר באותו יום); ראה: פיסקה 72 לגזר הדין שניתן על ידי, ב[ת"פ 37365-08-13](http://www.nevo.co.il/case/7969506) מדינת ישראל נ' ראשד אבו עסב (2014).

150. מאחר וקבעתי כי יש לראות את שני מעשי השוד כאירוע אחד, שלגביהם ייקבע מתחם עונש הולם לאירוע כולו, וייגזר עונש כולל, עתה הזמן והמקום לעבור לקביעת מתחם העונש ההולם, ביחס לאותו אירוע, הכולל, כאמור, שני מעשי שוד בהפרש של מספר ימים.

**יב. מתחם העונש ההולם**

**יב.1 כללי**

151. לאחר שעברנו את השלב המקדמי, יש לפעול במסגרת השלב השני, שהוא קביעת מתחם העונש ההולם.

152. בעניין זה, מורה לנו [סעיף 40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) לחוק, כי יש לקבוע את המתחם בהתאם לעיקרון ההלימה, שהוא העיקרון המנחה, כאמור בכותרת של [סעיף 40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b) לחוק, ולשם כך, יש להתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה, ובנסיבות הכרוכות בביצוע העבירה, כאמור [בסעיף 40ט](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i) לחוק.

153. לגבי עקרון ההלימה, בפניי שני מעשי שוד, והעיקרון המנחה מחייב קיומו של "**יחס הולם בין חומרת מעשה עבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו"**, הכול כאמור [בסעיף 40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b) לחוק.

154. אשר לאלמנטים של [סעיף 40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) סיפא לחוק, אדון בכל אחד מן הרכיבים האמורים, כסדרם, בתתי הפרקים הבאים.

**יב.2 הערך החברתי הנפגע מביצוע שתי עבירות השוד**

155. עבירת שוד כוללת בחובה שני ערכים חברתיים מרכזיים, משני תחומי המשפט הפלילי:

הראשון, הגנה על החיים והבריאות של האדם, שכן עבירת שוד כוללת אלימות כלפי נפגע העבירה. מבחינה זו, עבירת השוד "שייכת" לקבוצת העבירות של תקיפה, גרימת חבלה חמורה, וכדומה.

יסוד האלימות נכלל בעבירת השוד במפורש, [בסעיף 402(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/402.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301): "**... בשעת המעשה... מבצע... מעשה אלימות באדם...**".

במקרה שבפנינו, כפי שהעיר, בצדק, ב"כ המאשימה, עו"ד פס, מדובר בפגיעה פיזית כלפי מתלוננות, אשר יכולת ההתנגדות שלהן מוגבלת, עקב גילן (ראה: פיסקה 100 לעיל).

השני, ההגנה על הרכוש, שכן עבירת שוד הינה גניבה, בנסיבות מחמירות של אלימות.

גם זאת נלמד מלשון הסעיף הנ"ל: "**... הגונב דבר... כדי להשיג את הדבר הנגנב... או כדי למנוע התנגדות לגניבת הדבר**...".

156. ניתן לראות, אפוא, את עבירת השוד ככוללת "שתי קומות":

הראשונה – גניבת החפץ;

השנייה – יסוד האלימות.

157. לעניין היסוד הראשון של מתחם העונש ההולם, בעבירת השוד, לאמור, "**הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה**", ראיתי לנכון להביא את פסיקת בית המשפט העליון, ב[ע"פ 1127/13](http://www.nevo.co.il/case/6018516) עמאואל גברזגיי נ' מדינת ישראל (2014), בפיסקה 30:

**"הערך החברתי שנפגע מביצוע עבירת השוד, הוא כבודם, חירותם ורכושם של המתלוננים – קרבנות העבירה, ובטחונו של הציבור, יכולתו הממשית לחיות את חייו ולהלך ברחובות ללא חשש**".

158. צודק ב"כ המאשימה, עו"ד חיים פס (ראה: פיסקה 100 לעיל), כי אין מדובר רק בהגנה על ביטחונן של המתלוננות; שכן עבירת שוד, ולא כל שכן, ריבוי עבירות שוד, ברחובה של עיר, פוגעות בביטחונם של האזרחים כולם, דבר המסב נזקים פיזיים וכלכליים ומערער את תחושת הנינוחות של האדם ההולך בדרך.

**יב.3 מידת הפגיעה בערך החברתי**

159. המחוקק דורש [בסעיף 40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), כי בית המשפט, בבואו לקבוע את מתחם העונש ההולם, יתחשב לא רק בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, אלא גם, כלשון החוק, "**במידת הפגיעה בו**".

160. לעניין יסוד זה של מידת הפגיעה בערך המוגן, ניתן לראות את שני מעשי השוד באופן שווה: בשניהם נגנבה שרשרת זהב, כאשר באחד מהם מדובר גם בשרשרת בעלת ערך סנטימנטלי, המהווה זיכרון של בעלת השרשרת מבעלה המנוח (ראה מכתבה של המתלוננת, ת/3, כמובא בפיסקה 95 סיפא לעיל).

בשני המקרים, השרשראות לא הוחזרו למתלוננות, שכן, כפי שהודה והסביר הנאשם, הוא מכר אותן, כדי לקנות סמים.

161. מבחינה זו, ניתן לומר כי העוצמה של הפגיעה בערך המוגן, היא גבוהה.

אולם, היא איננה מקסימלית, שכן לא מדובר במצב שבו הנשדדות נזקקו לטיפול רפואי, או נגרמה להן נכות רפואית פיזית, חס ושלום; אך, עדיין אנו נמצאים בחלק העליון של עוצמת הפגיעה.

נימוק נוסף לכך שהעבירות אינן ברף העליון המירבי של הפגיעה, הוא כי הנאשם לא נזקק לנשק, בעת השוד.

162. במסגרת סיווג עוצמת הפגיעה בערך המוגן, אין לשכוח כי מדובר בביצוע שוד בשכונת מגורים, והתחושה הקשה של המתלוננות, שבסמוך לביתן, כאשר הלכו לתומן, ברחובה של עיר, בשעות היום, הן נשדדות, דבר המוסיף לעוצמת הפגיעה, שכאמור, היא בחלק העליון של הפגיעה.

**יב.4 מדיניות הענישה הנהוגה**

163. ב"כ הצדדים הזכירו פסיקה שונה בעניין עבירות השוד.

164. בטרם אדון ואתייחס באופן פרטני לפסיקה שהזכירו ב"כ הצדדים לפניי, ראיתי לנכון להביא תמצית פסיקה בעניין מדיניות הענישה הנהוגה בעבירות שוד, כפי שכתבתי בפיסקאות  
90-103 לגזר דין שנתתי, לפני כשנתיים, ביום כ"ו חשוון תשע"ה (19.11.14), ב[ת"פ  
37365-08-13](http://www.nevo.co.il/case/7969506) מדינת ישראל נ' ראשד אבו עאסב:

**"90. ב"כ המאשימה הביאה את פרשת פייסל** [[ע"פ 7655/12](http://www.nevo.co.il/case/5603213) אדריס פייסל נ' מדינת ישראל (2013)] **(מפי כב' השופט סלים ג'ובראן, בהסכמת כב' השופטים יורם דנציגר וניל הנדל), שבה קבע בית המשפט מתחם של שישה חודשים עד שתי שנות מאסר לשוד, בלי נשק, באופן ספונטני, שלא על בסיס תכנון מוקדם.**

**91. בפרשה אחרת של שוד פלאפונים (**[**ע"פ 4297/13**](http://www.nevo.co.il/case/7680393) **פלח חי נ' מדינת ישראל (2014), מפי כב' השופט חנן מלצר, בהסכמת כב' השופטים סלים ג'ובראן וצבי זילברטל), מובאת פסיקה בעניין שוד פלאפונים, תוך התייחסות לכך שמדובר ב'מכת מדינה'. בפסק הדין מוזכר כי יש להבדיל בין שוד לפי סעיף 402(א), לבין שוד בנסיבות מחמירות לפי סעיף 402(ב). על כל פנים, באותו פסק דין לא נקבע במפורש מתחם, אך בית המשפט דחה ערעור נאשם, בקובעו כי 26 חודשי מאסר אינם מהווים עונש חמור, החורג ממסגרת מתחם הענישה המקובל בעבירות דומות.**

**92. בפרשה אחרת, שאף היא נידונה על ידי כב' השופט חנן מלצר (בהסכמת כב' השופט אורי שוהם וכב' השופטת דפנה ברק-ארז), נקבע כי עונש של 21 חודשי מאסר אינו מצדיק קבלת ערעור הנאשם, כאשר במהלך הדיון הוזכרו עונשים של 24 ושל 30 חודשים מאסר, במקרים דומים (**[**ע"פ 7684/13**](http://www.nevo.co.il/case/13055217) **פלוני נ' מדינת ישראל (2014)).**

**93. ב"כ הנאשם, עו"ד אושרי בן ישי, הביא פסיקה בעניין עבירות שוד, ממנה עולה כי מנעד הענישה מגיע גם לתקופת מבחן של 18 חודש והארכת מאסר על תנאי, כאשר מדובר בשיקום ותסקיר חיובי יוצא דופן (**[**ת"פ 48690-06-12**](http://www.nevo.co.il/case/3618362)  **מדינת ישראל נ' פלוני (2013), מפי כב' השופטת יהודית אמסטרדם, בבית המשפט המחוזי בתל אביב).**

**94. בפסק דין אחר, שאף בו היו תסקירי מעצר חיוביים, דחה בית המשפט העליון את ערעור הנאשם, קטין, שנדון למאסר על תנאי, קנס ושל"צ (**[**ע"פ 1434/10**](http://www.nevo.co.il/case/6243579) **פלוני נ' מדינת ישראל (2010), מפי כב' השופטת עדנה ארבל, שלדבריה הסכימו כב' השופטים אדמונד לוי וניל הנדל).**

**95. כאשר נדרש בית המשפט העליון לערעור המדינה על קולת עונש בתיק שוד, שבו אני הוא זה שגזרתי שישה חודשי מאסר בעבודת שירות, בשנת 2008, דחה בית המשפט העליון את הערעור, בכך שאימץ את עמדתי כי מדובר במקרה יוצא דופן של מי שעבר תהליך טיפולי ושינה את אורח חייו מן הקצה אל הקצה (**[**ע"פ 3477/09**](http://www.nevo.co.il/case/5898437) **מדינת ישראל נ' אלעוואד חדאר (2010) מפי כב' השופט יורם דנציגר, שלדבריו הסכימו כב' השופטים סלים ג'ובראן וניל הנדל) (פסק דיני הינו** [**ת"פ 1040/05**](http://www.nevo.co.il/case/411929)**, שניתן ביום ז ניסן תשס"ט (1.4.09)).**

**96. מקרה נדיר של עבירת ניסיון שוד, ואחריה שוד של 2,300 ₪ מסניף דואר, של נכה צה"ל, שמצבו הידרדר, וניתנו בעניינו תסקירי שירות מבחן חיוביים ביותר, הצדיקו עונש של פיקוח שירות המבחן לתקופה של שלוש שנים (גזר דינו של כב' השופט רון שפירא מבית המשפט המחוזי בחיפה, ב**[**ת"פ 26016-02-12**](http://www.nevo.co.il/case/5326909) **מדינת ישראל נ' מוטי מרדוש דהאן (2012).**

**97. בית המשפט העליון, בפרשה אחרת שאף היא עניינה שוד (אם כי של כסף ולא של פלאפונים), קיבל את ערעור הנאשם, וקבע שבנסיבות חריגות, יש לבכר שיקום על פני הרתעה, בכך שבמקום עונש מאסר של 10 חודשים בפועל שהוטלו על ידי בית המשפט המחוזי, קבע בית המשפט העליון שניתן להסתפק בשישה חודשי מאסר בעבודות שירות (פסק דינו של כב' השופט סלים ג'ובראן, שלדבריו הסכימו כב' השופט צבי זילברטל וכב' השופטת דפנה ברק-ארז, ב**[**ע"פ 9094/12**](http://www.nevo.co.il/case/5610818) **איתן טספאי נ' מדינת ישראל (2013)).**

**98. גישה זו של בית המשפט העליון, לפיה בנסיבות מיוחדות יש להעדיף ענישה בעלת אלמנטים שיקומיים, קרי: מאסר בעבודות שירות, על פני ענישה מרתיעה, כפי שדרשה המדינה, באה לידי ביטוי בפסק דינו של כב' השופט חנן מלצר, שלדבריו הסכימו כב' השופטים סלים ג'ובראן וצבי זילברטל ב**[**ע"פ 2849/13**](http://www.nevo.co.il/case/6900736) **מדינת ישראל נ' טייצאו טגבה (2013).**

**99. באחד מפסקי הדין העקרוניים שבו דן בית המשפט העליון בשאלת הגבול בין גניבה לבין שוד, ככל שהדבר נוגע לחטיפת פלאפונים (**[**ע"פ 5942/13**](http://www.nevo.co.il/case/7980151) **אבו דלו מג'אד נ' מדינת ישראל (2014), אושרה ההרשעה בעבירת השוד, ונדחה הערעור של הנאשם על עונש של שישה חודשי מאסר בעבודות שירות, כאשר בית המשפט העליון מציין שהעונש הרגיל בגין עבירות שוד הוא מאסר מאחורי סורג ובריח (דברי כב' השופט אליקים רובינשטיין, בסעיף טו לפסק דינו; לדבריו הסכימו כב' השופט ד"ר יורם דנציגר וכב' השופט סולברג).**

**100. פסק הדין האחרון שהובא על ידי הסנגור, ניתן לפני תיקון 113. כוונתי לגזר דינו של עמיתי, כב' השופט משה סובול, ב**[**ת"פ 336/09**](http://www.nevo.co.il/case/%202543982)  **מדינת ישראל נ' חוסיין עמר (2009), שבו אימץ תסקיר שירות מבחן, הממליץ על שישה חודשים בעבודות שירות, כאשר ההסבר לכך הוא מצב רפואי קשה של אביו, אישיות ילדותית של הנאשם, ותסקיר שירות מבחן חיובי במיוחד.**

**101. נזקקתי לנושא שוד הפלאפונים בפרשת קצאץ (**[**ת"פ 55254-12-13**](http://www.nevo.co.il/case/10554768) **מדינת ישראל נ' קצאץ (2014), להלן – 'פרשת קצאץ'), שם הבאתי פסיקה, שממנה עולה, שחלקה הוזכרה בפניי (ראה פיסקאות 33-46 לגזר הדין בפרשת קצאץ). מהסקירה האמורה עולה, כי בית המשפט העליון קבע כי מדובר ב'מכת מדינה'. העונשים שהוטלו בפועל היו שנתיים מאסר לקטין ושלוש שנות מאסר לבגיר, בשוד בחבורה, ו-40 או 46 חודשי מאסר, אף הם בשוד בחבורה. באותה פרשה שהייתה בפניי, טען ב"כ המאשימה למתחם של שלוש עד חמש שנות מאסר, בעוד שבתיק אחר טענה המדינה, כי שוד קשישה, שבמהלכו נחטפה שרשרת מצווארה, למתחם של שנה וחצי עד ארבע שנות מאסר (ראה: פרשת פלוני –** [**ת"פ 8383-09-13**](http://www.nevo.co.il/case/7989738)**, בגזר דינו של הבגיר מיום יז אדר א תשע"ד (17.3.14)).**

**102. לאחר דיון מפורט, הגעתי למסקנה, באותה פרשה של שוד הפלאפון בפרשת קצאץ, כי המתחם הוא בין שנה לשלוש שנות מאסר (פיסקה 51 לפרשת קצאץ).**

**103. גם בפרשת מסאלמה, שם קבעתי מתחמים שונים לגניבה ולשוד, תוך הבדלה בין המתלוננות השונות, על פי גילן, הגעתי למסקנה כי מתחם העונש ההולם לגבי שוד של בגירה הוא בין שנה לשלוש שנות מאסר (פיסקה 97(ג) לגזר דיני בפרשה הנ"ל)".**

165. אביא, עתה, תחילה, את הפסיקה שבחר להציג ב"כ המאשימה, עו"ד פס:

א. [ע"פ 5467/12](http://www.nevo.co.il/case/5576474) מדינת ישראל נ' ברק חוסיין (2012) [הוזכר בעמ' 49, שורה 7 לפרוטוקול מיום 23.3.16; יתר פסקי הדין הוזכרו בהמשך). במקרה זה, הטיל בית משפט מחוזי בנצרת, עונש של 30 חודשי מאסר, לנאשם אחד, ו-18 חודשי מאסר, לנאשם שני, בגין שוד אישה קשישה באישון לילה בביתה. בית המשפט העליון (כב' השופט – כתוארו אז – אליקים רובינשטיין, שלדבריו הסכימו כב' השופטים יצחק עמית ואורי שוהם) החמיר את העונש, והעמידו על 48 חודשי מאסר לנאשם ראשון, ו-36 חודשי מאסר לנאשם השני.

ראוי לציין כי פסק דין זה ניתן לפני תיקון 113. בכל מקרה, אין להשוות בין שוד אישה בביתה, השפלתה וגרימת כאבים עזים בידיה עקב נסיון קשירתה, לנסיבות בתיק זה.

ב. [ע"פ 1864/11](http://www.nevo.co.il/case/5707464) עזיז דבידוף נ' מדינת ישראל (2012). באותה פרשה עניין השוד היה משני, יחסית, לעומת גרימת המוות של הנשדד, ועל כן, קשה להבין מה הקשר בין פסק דין זה לבין נתוני התיק שבפניי.

ג. [ע"פ 2257/13](http://www.nevo.co.il/case/6856426) ולדימיר חייפץ נ' מדינת ישראל (2014). שוד הקשישה שם בוצע כאשר היא ביקשה לסגור את דלת ביתה, ואז המערער דחף את הדלת, נכנס לביתה, דחף אותה והפיל אותה ארצה. ערעור המערער על העונש של חמש שנות מאסר שנקבע בבית משפט מחוזי, נדחה בבית המשפט העליון, כאשר יש התייחסות לעבר פלילי של המערער, שכלל חמש עבירות קודמות בענייני אלימות, איום ורכוש, ושירות המבחן היה ספקני לגבי סיכויי הצלחת הטיפול.

בכל מקרה, מוזכרת בפסק הדין הנ"ל, פסיקה במגוון של ענישה, כולל מקרה של צעיר ללא עבר פלילי, והמלצת שירות המבחן להטיל עליו עונש שירוצה בעבודות שירות.

גם כאן, פסק הדין ניתן לפני תיקון 113, ועל כן, אין התייחסות למתחם העונש ההולם.

ד. [ע"פ 1044/13](http://www.nevo.co.il/case/5841695) ענאן זידאן נ' מדינת ישראל (2013). העונש שהוטל היה 48 חודשי מאסר, בגין השוד שבוצע בחבורה, ובית המשפט העליון דחה את הערעור על גובה העונש והצביע על השפלות שבשוד קשישים חסרי ישע, תוך שציין כי יש מקרים שבהם הושת על מורשע בשוד עונש קל יותר. הוזכרו, כשיקולים לתמיכה בעונש הנ"ל, הרשעה בעבירות קודמות, ביצוע עבירה בעת שהפר הוראה חוקית, ויציאה, שלא כדין, ממעצר הבית, בו היה אמור הנאשם דשם לשהות, וכן הודאה חלקית וניהול המשפט מצידו.

שוב, גם כאן אין מתחם עונש הולם, שכן גזר הדין ניתן לפני תחולת תיקון 113.

ה. [ע"פ 6862/13](http://www.nevo.co.il/case/16921206) ריאד חיג'אזי נ' מדינת ישראל (2014). הנתונים העובדתיים דומים: שוד בדרך של תלישת שרשרת זהב מצווארו של המתלונן, אם כי באותו מקרה נגרמה למתלונן חבלה בצוואר.

בית המשפט המחוזי קבע מתחם של שנתיים עד חמש שנות מאסר, הביא בחשבון את עברו הפלילי בתחום הרכוש והאלימות, ואת כשלון ההרתעה בעבר (מאסרים בפועל ומאסרים על תנאי), ולבסוף, גזר עליו 40 חודשי מאסר.

בית המשפט העליון הפחית את העונש ל-28 חודשי מאסר, כאשר הוא קובע מתחם של 6-28 חודשי מאסר, בעקבות [ע"פ 772/13](http://www.nevo.co.il/case/5172599) יחיא נ' מדינת ישראל (2013), שהוא מתחם עונש הולם לשוד "**המתבטא באירוע ספונטני וחד פעמי שנלווית לו דרגת אלימות נמוכה ואינו כולל שימוש בנשק**" (פסקה 10 לחוות דעתה של כב' השופטת דפנה ברק-ארז, שלדבריה הסכים כב' השופט ד"ר יורם דנציגר).

העונש נקבע ברף העליון של המתחם, לאור עבר פלילי של שמונה הרשעות בעבירות של רכוש ואלימות, והרשעות נוספות לאחר המקרה (דעת המיעוט של כב' השופט עוזי פוגלמן קבעה מתחם של 6-34 חודשי מאסר, בגלל היותו של הנשדד שייך לאוכלוסייה מוחלשת של מהגרי עבודה, נושא שאינו רלבנטי לתיק שלפנינו).

ו. [ע"פ 2590/13](http://www.nevo.co.il/case/6882186) איברהים כראג'ה נ' מדינת ישראל (2014). בית המשפט המחוזי קבע מתחם של שלוש עד חמש שנות מאסר לעבירת שוד, ומתחם של מספר חודשי מאסר בעבודות שירות לבין שנתיים בפועל, לתקיפת שוטרים ושיבוש הליכי משפט. לאור עברו המכביד של הנאשם, ולמרות שריצה מספר עונשי מאסר לא נרתע מביצוע עבירות נוספות, וביצע את העבירות שבועיים לאחר שחרורו ממאסר, ובעת שהיה תלוי ועומד נגדו מאסר מותנה, נקבע העונש ברף העליון של המתחם, דהיינו: 60 חודשי מאסר בפועל, כולל הפעלת מאסר מותנה.

הסניגור טען בערעור, למתחם נמוך יותר של ששה חודשים עד שנתיים מאסר, ובית המשפט העליון דחה את הערעור, אך ציין כי המתחם שקבע בית המשפט המחוזי נוטה אל הצד הגבוה, ואישר כי הוצגו לו פסקי דין, מהם ניתן ללמוד על ענישה קלה יותר. אישור העונש נעשה בשל העבר הפלילי והוספת חטא על פשע בתקיפת השוטרים, והעובדה כי בעבר נטו בתי המשפט חסד לאותו מערער, בגזרי הדין הקודמים, אך הוא שוב ושוב הכזיב, שכן "**העבר הפלילי הרצידיביזם והאלימות מחייבים ענישה מכבידה**" (פיסקה 10 לחוות דעתו של כב' השופט נעם סולברג, שלדבריו הסכימו כב' השופט סאלים ג'ובראן וכב' השופט עוזי פוגלמן).

למותר לציין, כי "תכונות" אלה אינן רלבנטיות לתיק שלפנינו.

ז. ע"[פ 20672-04-13](http://www.nevo.co.il/case/6883012) מדינת ישראל נ' עמנואל ביארי (2014). תיק שבו טיפלתי והרשעתי נאשם, לאחר שמיעת ראיות בשוד (הכרעת דין מיום כ"ב אדר ב תשע"ד (24.3.14)), כאשר השוד בוצע במדרגות המובילות לדירת הקשישה, לאחר שהנאשם עקב אחריה לאורך נסיעתה באוטובוס ועד הגיעה לביתה. מתחם העונש ההולם שקבעתי בתיק זה, לאחר שהבאתי פסיקה עניפה, הן של בית המשפט העליון והן של בית המשפט המחוזי, ובהתחשב במרכיבים המיוחדים של התכנון שקדם לביצוע המעשה, הנזק החמור שנגרם למתלוננת, שבשל המקרה זקוקה להליכון ולמקל עזר, והגיעה לשלב של כסא גלגלים, נקבע למתחם של שנה עד חמש שנות מאסר בפועל. העונש שהוטל עליו, לאור עברו הקשה והצורך בהרתעה אישית, הועמד על החלק העליון של הרף, דהיינו: חמש שנות מאסר, והופעל עונש של שמונה חודשים מאסר מותנה, באופן מצטבר, ובסך הכל 68 חודשי מאסר.

בית המשפט העליון אישר עונש זה, ודחה את ערעור המערער, תוך ציון כי בעבירות שוד, "**קיים מנעד רחב של עונשים בהתאם לנסיבות ביצוע העבירה ולנסיבותיו האישיות המיוחדות של הנאשם**" (פיסקה 13 לחוות דעתו של כב' השופט אורי שהם). אך, בעניין זה, הושם דגש על עברו הפלילי של הנאשם, אשר ריצה בעבר שמונה שנות מאסר בגין עבירת שוד אחרת, ואת העבירה נשוא הערעור ריצה כחודשיים לאחר ששוחרר מריצוי עונש המאסר (פיסקה 14 לחוות דעתו של כב' השופט אורי שהם).

כב' השופט סאלים ג'ובראן הסכים לדברי כב' השופט אורי שהם.

אציין כי כב' השופט נעם סולברג, שהסכים לתוצאה, הוסיף כי ככל שמדובר בניסיונות לשיקום הנאשם, כעולה מתסקיר עדכני של שירות המבחן, יש למערער גישה אמביוולנטית, ולכן, מציע בית המשפט כי הנאשם ישכיל להיתרם מן הטיפול הקבוצתי והפרטני המוצע לו, בתוך כותלי בית הסוהר, שכן "**שערי תשובה לא ננעלו ודרכי שיקום פתוחות ומייחלות**".

במקרה שבפניי, צעד הנאשם דרך אותם שערי תשובה, הם היו פתוחים בפניו, ולכן, העונש שגזרתי, על הנאשם ביארי, חמש שנות מאסר, אינו מתאים, כלל ועיקר, לנאשם שבפניי.

166. אציג עתה, את הפסיקה שהביא בפניי ב"כ הנאשם, עו"ד איתן ארנון:

א. פסק הדין המרכזי שהוזכר הוא [ת"פ 10455-06-14](http://www.nevo.co.il/case/16980617) מדינת ישראל נ' גבריאל אלמנך, (להלן – "פרשת אלמנך"), שניתן על ידי סגן נשיא בית המשפט המחוזי בחיפה, כב' השופט רון שפירא, ביום כא טבת תשע"ה (12.1.15) (הובא בפרוטוקול מיום 23.3.16, עמ' 54, שורה 15 ואילך). גם שם מדובר בשוד ברחובה של עיר, כאשר מן הנשדדת נלקח תיק בכוח, שגרם למתלוננת כאבים בידה השמאלית ושבר בציפורניים. בית המשפט המחוזי מציין את הקבוצות הטיפוליות שבהן השתתף הנאשם. בקביעת העונש ההולם, מזכיר בית המשפט את רף האלימות הנמוך, וכי מדובר באירוע קצר, ואת הרקע המשפחתי הקשה של הנאשם (שם – עולה מאתיופיה; בתיק זה – עולה מרוסיה), וקובע מתחם עונש הולם של 6 עד 24 חודשי מאסר בפועל, כאשר לצורך השוואה מציין בית המשפט המחוזי את [ע"פ 7655/12](http://www.nevo.co.il/case/5603213) אדריס פייסל נ' מדינת ישראל, שקבע מתחם של 6 עד 24 חודשי מאסר (צוטט בפיסקה 90 של פסק הדין שלי אותו הבאתי בפיסקה 164 לעיל), וכן את [ע"פ 936/14](http://www.nevo.co.il/case/17954472) אמבסגר אברהה נ' מדינת ישראל (31.8.14).

ראוי לציין, כי בפועל התחשב בית המשפט בהמלצת שירות המבחן, סטה ממתחם העונש ההולם, והטיל על הנאשם צו פיקוח, מאסר על תנאי ופיצוי למתלוננת, כאשר מגזר הדין לא ברור האם הנאשם היה בכלל במעצר, שכן עניין זה לא מוזכר בגזר הדין.

הסניגור חוזר ומדגיש כי יש לאמץ – בקל וחומר – גזר דין זה לענייננו.

ב. [ע"פ 7655/12](http://www.nevo.co.il/case/5603213) אדריס פייסל נ' מדינת ישראל (2013). בית המשפט העליון קיבל ערעור נאשם, והפחית עונש של 30 חודשי מאסר ל-20 חודשי מאסר, בגין עבירת שוד. בית המשפט המחוזי קבע מתחם של ארבע עד שש שנות מאסר, כאשר בערעור טען הסניגור למתחם של שנה עד שנתיים מאסר, והמדינה טענה לשנתיים עד שש שנות מאסר. בית המשפט העליון קבע כי יש להעמיד את המתחם על ששה עד 24 חודשי מאסר, ולכן, העונש הועמד על 20 חודשי מאסר.

ג. [ת"פ 30416-01-13](http://www.nevo.co.il/case/4527245) מדינת ישראל נ' יוסף דלאל (2015). בגין עבירת שוד בחבורה, לפי [סעיף 402(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/402.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), קבעה חברתי, כב' השופטת שירלי רנר, מתחם של 18-48 חודשי מאסר, והעונש שהוטל היה 30 חודשי מאסר, כאשר מדובר היה בביצוע שוד שכלל דחיפת המתלוננת, נפילה על הרצפה וגרימת חבלות, ולכך צורפו עבירות של הפרת הוראה חוקית ושיבוש הליכי משפט.

הזכרתי פרשה זו שהגיעה לבית המשפט העליון לעניין ריבוי עבירות (ראה: פרשת דלאל, המוזכרת בפיסקה 138 ואילך לעיל).

בית המשפט העליון התערב במתחם, וניתח מעשים חמורים נוספים של הנאשם, שלא היה להם ביטוי מספיק בגזר הדין של בית המשפט המחוזי, ועל כן, קבע כי המתחם יהיה 30 עד 60 חודשי מאסר, בגין עבירת השוד בצוותא. לאחר שהזכיר את פרשת ביארי הנ"ל ופסיקה נוספת, והדגיש את העובדה כי הנאשם וחבר מרעיו התמידו לתכנן את צעדיהם ולתור אחרי המנוחה, עד שעלה בידיהם לבצע את זממם. בית המשפט העליון קבע כי בית המשפט המחוזי נתן משקל רב מידי לשיקולים האינדיבידואליים לקולא, ולכן, הגיע למסקנה כי בנסיבות של אותו מקרה, תוך התחשבות בעבירה נוספת, בעברו הפלילי, הימלטות ממעצר בית, דבר המעיד שאין עליו מורא הדין, קיבל את ערעור המדינה, והחמיר בעונשו, והעמידו על 42 חודשי מאסר בפועל.

ד. הסניגור חוזר על המתחם שנקבע ב[ע"פ 772/13](http://www.nevo.co.il/case/5172599) אברהים יחיא נ' מדינת ישראל (2013), דהיינו 6 עד 28 חודשי מאסר בפועל (פיסקה 11 לפסק דינו של כב' השופט צבי זילברטל שלדבריו הסכימו כב' המשנה לנשיא – כתוארה אז – מרים נאור וכב' השופט ד"ר יורם דנציגר); ראה גם האיזכור של פסק דין זה בפרשת חיג'אזי (בפיסקה 165(ה) לעיל).

**יב.5 הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות**

167. בקביעת מתחם העונש ההולם, למעשי העבירות שביצע הנאשם, כאמור [בסעיף 40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), היסוד האחרון שיש להתחשב בו הוא התקיימותן של נסיבות הקשורות בביצוע העבירה, כאמור [בסעיף 40ט](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i) לחוק, ובמידה שהן התקיימו, ככל שהן משפיעות על חומרת מעשה העבירה ועל אשמו של הנאשם.

168. אציג להלן את 11 הנסיבות המפורטות [בסעיף 40ט](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), כסדר שהן מופיעות בסעיף, ולצד כל אחת מהן, אבדוק את מידת יישומה לנתוני התיק שבפנינו:

**(1) התכנון שקדם לביצוע העבירה** – אין בתיאור העובדות בכתב האישום (פיסקה 26) יסוד של תכנון מוקדם. אולם, תיאור שני מעשי השוד מעידים על תכנון מיידי: בראשון, מעקב אחר הנשדדת; ובשני פנייה ישירה אליה, ללא כל תכנון, וייתכן כי המעשה השני היה ספונטני.

**(2) חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירה ומידת ההשפעה של אחר על הנאשם בביצוע העבירה** – שתי העבירות בוצעו על ידי הנאשם לבדו, ללא כל השפעה של אחר.

**(3) הנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה** – ככל שמדובר בשלילת הבעלות של המתלוננות מהשרשרות, ברור שהיה נזק צפוי מכך. ככל שמדובר במעשי השוד, הרי היה על הנאשם להעריך כי המתלוננות – ככל אדם שחוטפים ממנו את רכושו – תתנגדנה, ולכן, הנזק שנגרם למתלוננות היה צפוי. יתכן והנזק הבריאותי יכול היה להיות חמור יותר.

**(4) הנזק שנגרם מביצוע העבירה** – לשתי המתלוננות נגרם הנזק של אובדן השרשרת. למתלוננות שנפגעו בעבירות השוד, נגרמו נזקים פיזיים, יחסית קלים. עיקר הנזק של המתלוננות כפי שפורט במכתביהן (ת/2 ו-ת/3) הוא נזקים נפשיים ואובדן ביטחונן העצמי, דברים שאין להקל בהם ראש כלל.

**(5) הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה** – הרקע של הנאשם, כולל הבעיות המשפחתיות שהביאוהו להתמכרות לסמים, פורטו בתסקיר הראשון של שירות המבחן, מיום 14.1.15 (פיסקה 29 ואילך לעיל). אין בכך, כמובן, הצדקה מלאה או פטור מענישה, אלא רק שיקול, שיש ליתן לו משקל, מבין מכלול השיקולים.

סיבה נוספת לביצוע עבירות השוד היה רצון למכור את השרשרות, כדי לקנות סמים. גם סיבה זו, שיש לה הסבר, אינה יכולה לשמש כהצדקה לעבירת השוד, אך אין להתעלם ממנה.

**(6) יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה, את הפסול שבמעשהו או את משמעות מעשהו, לרבות בשל גילו** – לא הועלתה כל טענה בעניין זה, ולכן, יש להניח כי הנאשם הבין את המעשה ואת הפסול שבו. אף שביצע את מעשי השוד, כדי לממן קניית סמים, אין טענה כי בעת ביצוע השוד היה הנאשם במצב של "קריז".

**(7) יכולתו של הנאשם להימנע מהמעשה ומידת השליטה שלו על מעשהו, לרבות עקב התגרות של נפגע העבירה** – לא רלבנטי למקרה שבפניי.

**(8) מצוקתו הנפשית של הנאשם עקב התעללות בו על ידי נפגע העבירה** – לא רלבנטי למקרה שבפניי.

**(9) הקרבה לסייג לאחריות פלילית כאמור בסימן ב' לפרק ה'1** – גם עניין זה לא הועלה על ידי הצדדים, ואינו רלבנטי.

**(10) האכזריות, האלימות וההתעללות של הנאשם בנפגע העבירה או ניצולו –** עצם מעשי השוד היו אלימים, שכן הנאשם הפעיל כוח ואלימות, בשני המקרים המוזכרים בכתב האישום. לא ניתן להצביע, על פי הנתונים שבפניי, כי מדובר באכזריות (מעבר לעצם האלימות הכרוכה בחטיפת השרשרות מצווארן של המתלוננות) או בהתעללות. לפיכך, יש להניח, לטובת הנאשם, כי יסודות אלה לא התקיימו.

**(11) הניצול לרעה של כוחו או מעמדו של הנאשם או של יחסיו עם נפגע העבירה** – הנאשם, לאור גילו, ניצל את כוחו הפיזי, ביחס לחולשתן הפיזית של המתלוננות. פערי הכוחות ביניהם – שהם גם תוצאה של הפרש הגילים – הם ברורים ומשמעותיים.

169. מכאן עולה, כי נמצאה נסיבה אחת שעל פי [סעיף 40ט(5)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.5) מצדיקה את הפחתת חומרת מעשה העבירה ואת אשמו של הנאשם; לעומת זאת, הנסיבות המובאות בפיסקאות (10) ו-(11), דהיינו: האלימות והניצול לרעה של כוחו של הנאשם, מול נפגעות העבירה, מגבירות, במידה מסוימת, את חומרת מעשיו ואת אשמתו של הנאשם, והכל – על פי האמור [בסעיף 40ט(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.b) לחוק.

**יב.6 מתחם העונש ההולם – סיכום**

170. כאמור, ב"כ המאשימה, ביקש, כי מתחם העונש ההולם יעמוד על 24-42 חודשי מאסר, לכל אחת מן העבירות, לכל אחד משני האישומים (פיסקה 98 לעיל).

171. לעומתו, סבור ב"כ הנאשם, כי יש לקבוע מתחם אחד לשני מעשי השוד וכי המתחם יהיה 6-24 חודשי מאסר (פיסקה 110 לעיל).

172. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים, הבאתי בחשבון את כל היסודות המוזכרים [בסעיף 40ג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), ובהתחשב בכך שהגעתי למסקנה שיש לקבוע מתחם אחד לשני האישומים של שני מעשי השוד, ותוך התייחסות למתחם שנקבע בבית המשפט העליון לעבירת שוד דומה (ראה פיסקה 165(ה) לעיל, שב"כ המאשימה אישר, בפיסקה 108 סיפא לעיל; המתחם היה שם 6-28 חודשי מאסר; טענתו כי אין המקרים דומים, אינה מקובלת עלי), כשאני ער לכל המתחמים האחרים שהוזכרו, הגעתי למסקנה כי המתחם כאן, המתייחס לשני האישומים, שהם "אירוע" אחד, יהיה 12-42 חודשי מאסר.

**יג. גזירת העונש המתאים לנאשם**

**יג.1 כללי**

173. [סעיף 40ג(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) מורה, כי יש לגזור את העונש המתאים לנאשם שבפניי, בתוך מתחם העונש ההולם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, כאמור [בסעיף 40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja) לחוק.

175. [סעיף 40ג(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.b) לחוק, מאפשר לבית המשפט לחרוג ממתחם העונש ההולם, בשל שיקולי שיקום או הגנה על שלום הציבור, לפי הוראות [סעיף 40ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d) ו-[40ה](http://www.nevo.co.il/law/70301/40e) לחוק.

**יג.2 הנסיבות שאינן קשורות לעבירה**

175. בגזירת העונש המתאים לנאשם, כאמור [בסעיף 40ג(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.b) לחוק, כמוסבר לעיל, רשאי בית המשפט להתחשב בהתקיימות נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, המפורטות [בסעיף 40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja) לחוק, ובמידה שבה התקיימו, אם אכן אגיע למסקנה כי ראוי לתת להן משקל בנסיבות המקרה; וזאת תוך המגבלה הקבועה [בסעיף 40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja) רישא, דהיינו: שהעונש לא יחרוג ממתחם העונש ההולם.

176. אעבור עתה לפיסקאות המשנה של [סעיף 40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja), כסדרן, ואבדוק את מידת יישומן או התאמתן למקרה שבפניי:

**(1) הפגיעה של העונש בנאשם, לרבות בשל גילו** – במקרה שבפניי, כמו במקרים רבים אחרים, עונש המאסר פוגע בנאשם, וזהו חלק מן הענישה. ברם, כאן, הנאשם בהליכי שיקום, כאשר לאחרונה אף הופסק האיזוק האלקטרוני, והוא מתחיל לפרנס את עצמו. החזרתו של הנאשם למאסר, ואפילו לביצוע המאסר בדרך של עבודות שירות, יגרום לו לפגיעה קשה, ויסכל את הליכי השיקום, כפי שכותבת קצינת המבחן בתסקיר האחרון (כמצוטט בפיסקה 91 לעיל).

**(2) הפגיעה של העונש במשפחתו של הנאשם** – אכן, אין לנאשם קשר עם משפחתו, מהטעמים שהוסברו בתסקיר הראשון. אך, לא מקובלת עליי טענת ב"כ המאשימה, כי זה שיקול לחומרה.

**(3) הנזקים שנגרמו לנאשם מביצוע העבירה ומהרשעתו** – לנאשם לא נגרם נזק. נהפוך הוא, ניתן לומר כי דווקא עקב ההליך המשפטי, בבחינת "הפוך על הפוך", שיקומו של הנאשם התחיל "בזכות" ההליכים שבפניי.

**(4) נטילת האחריות של הנאשם על מעשיו, וחזרתו למוטב או מאמציו לחזור למוטב** – הנאשם הודה מיידית, נטל אחריות, והתחרט. בעניין זה, הובאו לעיל, בצורה מפורטת הדיווחים של שירות המבחן, לאורך תקופה ארוכה, והטיפול של הנאשם על ידי כל הגורמים שהוזכרו בתסקירים, ובמיוחד השתתפותו בקבוצות טיפוליות. לכך יש משמעות רבה, דבר שיינתן לו ביטוי, גם במסגרת הפעלת [סעיף 40ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d) לחוק.

**(5) מאמצי הנאשם לתיקון תוצאות העבירה ולפיצוי על הנזק שנגרם בשלה** – הנאשם ניסה לפנות למתלוננות במכתבו נ/1. אך, המתלוננות, מטעמים השמורים עימן (ואין לי כל ביקורת עליהן), סרבו להיפגש עימו. אין בכך כדי להחמיר את עונשו של הנאשם, אלא דווקא זה שיקול להקל בעונשו.

לעניין הפיצויים – אפסוק פיצויים, על אף קשייו הכלכליים של הנאשם.

**(6) שיתוף הפעולה של הנאשם עם רשויות אכיפת החוק; ואולם כפירה באשמה וניהול משפט על ידי הנאשם לא ייזקפו לחובתו** – הנאשם הודה מיידית בכל האירועים, נשוא כתב האישום. הדיונים בין הצדדים הבשילו לכדי הגעה לכתב האישום המתוקן.

**(7) התנהגותו החיובית של הנאשם ותרומתו לחברה** – התנהגות הנאשם בעבר לא הייתה חיובית, ופגעה בחברה. אני תקווה כי לאחר שיקומו, יוכל לתרום לחברה.

**(8) נסיבות חיים קשות של הנאשם שהיתה להן השפעה על ביצוע מעשה העבירה** –מצבו המשפחתי של הנאשם, כמוסבר בתסקיר שירות המבחן, השפיע עליו לבצע את העבירות, עקב התמכרות לסמים (שהיא פועל יוצא מנסיבות חייו הקשות).

**(9) התנהגות רשויות אכיפת החוק** – התנהגות המשטרה הייתה כנדרש.

**(10) חלוף הזמן מעת ביצוע העבירה** – הנאשם נתפס סמוך לאחר ביצוע עבירת השוד האחרונה, בחודש מרץ 2014, ובאותו חודש הוגש כתב האישום. מאז, במשך כשנתיים וחצי, חלוף הזמן הוקדש לשיקומו של הנאשם, ואין כל טענה מטעם הסנגור על חלוף הזמן.

בעניין אחרון זה אעיר, כי עמדת המאשימה (ראה: פיסקאות 34, 44, 47, 58, 60, 66 ו-76) כי יש לגזור את העונש מיידית, ולא ליתן לנאשם הזדמנות להשתקם בקהילה – אינה מקובלת עליי. דעתי, כפי שהובעה לעיל, מייצגת את ההיבט השיקומי, שהוא אחד ממכלול השיקולים בענישה, ואין לקבל את עמדת המדינה, כאילו ניתן להשתקם רק בכלא.

**(11) עברו הפלילי של הנאשם או העדרו** – לנאשם עבר פלילי, יחסית מינורי, והצדדים לא ראו בכך עילה לחומרה.

**יג.3 חריגה ממתחם העונש ההולם**

177. בית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם, כאמור [בסעיף 40ג(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.b) סיפא לחוק, המפנה לשיקולי שיקום או הגנה על שלום הציבור, לפי הוראות [סעיפים 40ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d) ו-[40ה](http://www.nevo.co.il/law/70301/40e).

**יג.1.3 שיקום**

178. [סעיף 40ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), שכותרת השוליים שלו היא **"שיקום"** מורה לבית המשפט, כדלקמן:

**"(א) קבע בית המשפט את מתחם העונש ההולם בהתאם לעיקרון המנחה ומצא כי הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם, רשאי הוא לחרוג ממתחם העונש ההולם ולקבוע את עונשו של הנאשם לפי שיקולי שיקומו, וכן להורות על נקיטת אמצעי שיקומי כלפי הנאשם, לרבות העמדתו במבחן לפי סעיפים 82 או 86 או לפי** [**פקודת המבחן**](http://www.nevo.co.il/law/71553) **[נוסח חדש], התשכ"ט-1969.**

**(ב) היו מעשה העבירה ומידת 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 ויוצאות דופן, לאחר שבית המשפט שוכנע שהן גוברות על הצורך לקבוע את העונש במתחם העונש ההולם בהתאם לעיקרון המנחה, ופירט זאת בגזר הדין".**

179. אקדים מסקנה לניתוח הקצר להלן, ואומר כי לעניין [סעיף 40ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d) לחוק, זה אחד המקרים הבולטים, בהם יש צורך והצדקה לעשות שימוש בסעיף זה, המקנה לבית המשפט סמכות לחרוג ממתחם העונש ההולם, כאשר הנאשם השתקם או יש סיכוי של ממש שישתקם. די בכך שבשל שיקול זה אקבע כי הענישה תהיה ברף התחתון של המתחם.

180. [בסעיף 40ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d) מופיעות שתי חלופות: סעיף קטן (א), דן במקרה רגיל; סעיף קטן (ב), דן במקרה שבו **"מעשה העבירה ומידת אשמו של הנאשם בעלי חומרה יתרה**".

ב"כ הצדדים לא טענו בהרחבה, אך מטיעוניהם ניתן להסיק כי שניהם מסכימים שבמקרה שבפניי חל סעיף קטן (א), ולא סעיף קטן (ב).

אכן, זה הפירוש הסביר. סעיף קטן (ב) יחול במקרים חריגים, שהם בעלי חומרה יתרה.

שני מעשי שוד של שרשרת זהב, שבהם לא נגרמו נזקים בריאותיים קשים, והשודד פעל במו ידיו ללא נשק, אינם נכללים בסעיף קטן (ב), ועל כן, על הנאשם שבפניי יחול סעיף קטן (א).

181. סעיף קטן (א) יחול, כאשר מצא בית המשפט כי **"הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם**".

182. במקרה שבפנינו תואר בהרחבה לעיל כי הנאשם אכן השתקם, כחלופה הראשונה של סעיף קטן (א), ולא רק יש סיכוי של ממש שישתקם בעתיד (לעניין שתי חלופות אלה ראה גם מה שכתבתי לעיל, בפיסקה 37).

השיקום התחיל בכלא ונמשך – בהסכמת הנאשם (ראה: פיסקאות 30 ו-39 סיפא) – גם בקהילה, כמתואר במפורט בפרק ה לעיל, לכל אורכו.

183. דבר זה בא לידי ביטוי לא רק בהשתתפות בקבוצות הטיפוליות, ולא רק בתסקירים החיוביים, אלא הדבר עולה גם מן ההחלטה לבטל את האיזוק האלקטרוני ולצמצם את מעצר הבית לשעות הלילה בלבד, כפי שנקבע בהחלטתי מיום 10.10.16 (פיסקה 123 לעיל), שניתנה בהעדר תגובת המאשימה, כאשר לגבי העדר תגובה זו, ניתן להחיל את דברי חז"ל, לפיהם **"שתיקה כהודאה"** (תלמוד בבלי, מסכת בבא מציעא, דף לז, עמ' ב).

184. בפסיקה שהובאה לעיל, ראינו כי בית המשפט העליון ובתי המשפט המחוזיים השונים, נתנו משקל משמעותי ליסוד השיקום, גם כדי לחרוג לכיוון התחתון ממתחם העונש ההולם.

185. הזכרתי לעיל את פסק הדין של בית המשפט המחוזי בחיפה, בפרשת אלמנך (פיסקה 156(א) לעיל) – ושאותו מבקש הסנגור כי אאמץ – שבו נפסק, כי על אף מתחם של 6-24 חודשי מאסר לעבירת שוד, בית המשפט חרג ממתחם העונש ההולם, עקב הצלחת השיקום, והסתפק בענישה שכללה צו פיקוח, מאסר על תנאי ופיצוי למתלוננת, ללא מאסר בפועל.

186. אני סבור כי זה אחד מן התיקים, שבו המסר של בית המשפט ראוי שיהיה צלול וברור:

עם כל הרצון להעניש את הפוגעים בסדר הציבורי ובמתלוננות, בכך שמבוצעים מעשי שוד ברחובה של עיר, דבר המחייב ענישה הולמת, עדיין מְצוּוֶה בית המשפט לבדוק כל מקרה לגופו, ולתת את המשקל הנכון והראוי לשיקול השיקום.

187. כאן, לשיקום יש השפעה מכרעת, אשר, לעניות דעתי, די בה כדי להביא את הנאשם לעונש הקרוב לסף התחתון של מתחם העונש ההולם, מבלי שיש צורך לעשות שימוש מלא בסעיף 40ד(א) לחוק, ולחרוג ממתחם העונש ההולם לקולא.

**יג.2.3 הגנה על שלום הציבור**

188. ככל שמדובר [בסעיף 40ה](http://www.nevo.co.il/law/70301/40e) לחוק, שכותרתו **"הגנה על שלום הציבור"** – על פני הדברים, אין תחולה במקרה שבפניי להוראות הסעיף, לפיהן, "**יש חשש ממשי שהנאשם יחזור ויבצע עבירות, וכי החמרה בעונשו והרחקתו מהציבור נדרשות כדי להגן על שלום הציבור**", וזאת, לאור התסקירים החיוביים, ובמיוחד התסקיר האחרון.

**יג.3.3 הרתעה**

189. אשר לשיקול של הרתעה אישית, כאמור [בסעיף 40ו](http://www.nevo.co.il/law/70301/40f) לחוק, בית המשפט רשאי להתחשב בשיקול זה, בבואו לקבוע את העונש, ובלבד שלא יחרוג ממתחם העונש ההולם.

190. על פי הנתונים שבפניי, הנאשם למד לקח מעצם המעצר בבית הכלא, במשך 13 חודשים (ראה פיסקה 104 לעיל), ממעצר הבית הארוך (16 חודשים, שחלקם מעצר בית מלא, חלקם מעצר בית חלקי, ומאז 10.10.16 – מעצר בית לילי), מהשיקום הארוך, ומן הפיצויים.

על כן, אין כל צורך לחרוג ממתחם העונש ההולם, אלא יש להישאר בתוכו, בחלקו התחתון.

191. במקרה שבפניי, חלה, לכאורה, הוראת [סעיף 40ז](http://www.nevo.co.il/law/70301/40g) לחוק, שכן יש צורך בהרתעת הרבים ממעשי שוד של קשישות, שהפכו, ל"מכת מדינה".

192. אולם, לא הוכח בפניי, כי התקיים התנאי הנדרש באותו סעיף (**"וכי יש סיכוי של ממש שהחמרה בעונשו של הנאשם תביא להרתעת הרבים"**), הקושר בין הנאשם לבין "מכת המדינה".

193. לכן, אינני סבור כי החמרה בעונשו של הנאשם תביא להרתעת הרבים, ועל כן, לא ראיתי מקום להשתמש בשיקול זה, כשיקול חומרא, כאמור [בסעיף 40ז](http://www.nevo.co.il/law/70301/40g) לחוק.

**יג.4 קנס**

194. לעניין הקנס, מחייב [סעיף 40ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/40h) לחוק, לבדוק את מצבו הכלכלי של הנאשם.

195. הראיות ביחס למצבו הכלכלי של הנאשם, מעלות, כי עד היום, אין לנאשם מקום עבודה קבוע, ובפועל, הוא עובד בעבודות מזדמנות, כאשר נראה ממכלול הנתונים שבפניי כי הוא נמרץ ונחוש לפרנס את עצמו.

196. מאחר ובעבירה כלכלית עסקינן – קנס ראוי שיהיה אחד מרכיבי הענישה (גם אם לא הוזכר במפורש בהמלצת שירות המבחן, כפי שפורטה בסעיף 91 לעיל).

197. קנס גבוה, אם יוטל על הנאשם, יפגע בסיכויי שיקומו.

אך, מאחר והגעתי למסקנה כי אין להשית על הנאשם עונש של מאסר בפועל, ואף לא עבודות שירות (ובכך נעניתי להמלצת שירות המבחן, כפי שהוסבר לעיל), אני סבור, כי במסגרת ענישה למען החברה, בנוסף לשל"צ המורחב, ראוי להטיל על הנאשם קנס, באופן מדוד, ובדרך של תשלום לשיעורין, כאשר תשלום הקנס יבוצע לאחר תום ביצוע השל"צ, תוך התחשבות גם במרכיב הפיצויים למתלוננות, שבו אעסוק בתת הפרק הבא.

**יג.5 פיצויים**

198. החובה לפצות את המתלוננות, הנפגעות בתיק זה – היא ברורה וצודקת.

199. אליבא דאמת, גם מבחינת הנאשם – אשר הביע רצון לכפר על מעשיו (ראה: נ/1) – ראוי כי יידע שהוא משלם גם מכיסו, פיצויים לאותן נפגעות עבירה, שהביע אמפתיה אליהן, במכתבו הנ"ל. עליו לדעת, כי אין מדובר בהצהרה גרידא, אלא יש לפרוע שטר זה, בתשלום מעשי.

200. אני ער לכך כי הנאשם, במסגרת דבריו האחרונים, אמר שאין לו כסף לשלם למתלוננות תמורת התכשיטים ששדד מהן, והוא לא יודע איך לעזור להן, שכן בחודש הוא מרוויח כ-1,000 ₪, או חצי מזה (פיסקה 111 לעיל).

אולם, דברי הנאשם אינם חזות הכל, ויש להתבונן על התמונה בכללותה.

201. לפיכך, הגעתי למסקנה כי יש להטיל על הנאשם חובת פיצוי למתלוננות, בשיעור משמעותי, אך לא בגובה שישקף את מלוא נזקיהן, וכי התשלום של הפיצויים ייעשה בהדרגה, ובפריסה לאורך תקופה ארוכה, שתחל לאחר תום השל"צ, וזאת תוך "תיאום" עם פריסת הקנס, כפי שקבעתי בתת הפרק הקודם.

202. אכן, הפיצויים שאקבע להלן, אין בכוחם לכסות את מלוא הנזקים וההשלכות של מעשי הנאשם כלפי המתלוננות, אך עדיין הם משקפים סכום סביר יחסית, בו יוכל הנאשם לעמוד, גם בהדרגה, ומבחינת המתלוננות יהיה זה סכום מעבר לסמלי.

**יד. תסקירי שירות המבחן – מעמדם ומשקלם**

203. רבות נכתב על מעמד תסקיר שירות המבחן. ניתן לסכם בקליפת אגוז ולומר, כי מדובר במכשיר עזר חשוב שניתן לבית המשפט, כאשר ההכרעה הסופית מסורה לבית המשפט בלבד.

204. בפסק דין אחר ([ת"פ 39422-06-14](http://www.nevo.co.il/case/18676753), מדינת ישראל נ' פלוני – קטין, בגזר דין שניתן ביחס לנאשם 1, ביום ח תשרי תשע"ז (10.10.16)), דנתי במעמד התסקיר, ככל שמדובר בקטינים, והצבעתי על כך כי ביחס אליהם יש לתסקיר שירות המבחן מעמד מיוחד, שכן המלצת שירות המבחן כוללת התייחסות גם לאי הרשעה (ראה: פיסקה 311 ואילך).

ראוי לציין כי בפסק הדין הנ"ל הזכרתי וציטטתי פסק דין של בית המשפט העליון שעסק בנושא של סיוע לשוד, ושבו נקבע כי כאשר מדובר בקטין, והשיקום לגביו הצליח, אין מקום אפילו להרשעה.

בית המשפט העליון הסביר, מדוע כאשר קטין עולה על דרך השיקום, ובה הוא פוסע מספר שנים, מן הראוי לבטל את ההרשעה שנקבעה בבית המשפט המחוזי בנצרת (כב' השופטת י' שטרית, ב[ת"פ 39161-06-12](http://www.nevo.co.il/case/3507078)), ובמקומו לקבוע צו מבחן לשנה ושל"צ בהיקף של 250 שעות וכן פיצוי למתלונן בסך 10,000 ₪ (בנוסף לפיצוי שנקבע בבית משפט המחוזי).

ראוי לצטט בעניין זה את פיסקה 21 לפסק דינה של כב' השופטת דפנה ברק-ארז באותה פרשה ([ע"פ 821/16](http://www.nevo.co.il/case/20924175), פלוני נ' מדינת ישראל, מיום יג תמוז תשע"ו (19.7.16)):

**"זהו אחד מאותם מקרים שבהם המערער, ועמו אנחנו, ניצבים על פרשת דרכים. הימנעות מהרשעה במקרה זה תאפשר למערער הזדמנות אמתית להמשיך במסלול החיים הישר והנכון שעליו עלה בשנים שחלפו מאז ביצוע העבירה. כאמור, תוצאה זו אינה מקלה ראש בחומרה הרבה של הפגיעה במתלונן. אולם לשיטתי יש בכך איזון נכון בין הכרה בפגיעה בו לבין החובה המוסרית והציבורית לאפשר למערער – בנסיבות שנוצרו – לפתוח דף חדש בחייו".**

ראויים לציטוט גם דברי כב' השופט מנחם מזוז, שלאחר שהביא תקדים משנת 2001 ([ע"פ 9090/00](http://www.nevo.co.il/case/6144854) שניידמן נ' מדינת ישראל, כמצוטט בפיסקה 3 לחוות דעתו), אומר את הדברים הבאים, ביחס לקטינים (פיסקה 4 לחוות דעתו):

**"אכן, העבירה בה הורשע המערער דנן אינה עבירה של-מה-בכך. ובנסיבות רגילות ראוי היה למצות את הדין עם מבצעה. אך בנסיבות דנן, במבט חברתי רחב, קשה לראות את התועלת החברתית בהטבעת אות הקלון של הרשעה פלילית על המערער. 'התרומה' היחידה של הרשעה תהיה הצבת מכשול משמעותי בדרך לשיקומו של המערער, לרבות בהיבט של לימודים ותעסוקה, ואולי אף סיכולו של שיקום זה. נזכיר כי תיקון 113 לחוק עונשין, התשל"ז-1977 קובע אמנם את עקרון ההלימה (הגמול) כעקרון המנחה בענישה (סעיף 40ב), ואולם על ענישת קטין ממשיכים לחול הוראות** [**חוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול)**](http://www.nevo.co.il/law/70348)**, התשל"א-1971, בהן ניתן מעמד בכורה לשיקולי השיקום (סעיף 40טו)".**

ראיתי לנכון להביא גם מדבריה של השופטת השלישית באותו מותב, כב' השופטת אסתר חיות, אשר כתבה את הדברים הבאים (פיסקאות 2-3 לחוות דעתה):

**"הטעם המרכזי אשר הכריע לבסוף את הכף מבחינתי לחסד ולא לשבט הוא המסלול השיקומי הארוך, המרשים והמוצלח במיוחד שעבר המערער לאחר האירוע נושא האישום (ראו והשוו:** [**ע"פ 7211/04**](http://www.nevo.co.il/case/377887) **מדינת ישראל נ' פלונים (13.3.2006)). מסלול זה כלל, בין היתר, תהליך במסגרת היחידה ל'צדק מאחה'; גישור שבעקבותיו פיצה המערער את המתלונן ואף התנצל בפניו התנצלות פומבית בעיתון המקומי; וכן מהלך טיפולי ממושך במסגרת שירות המבחן לנוער שהסתיים בהמלצה חיובית ביותר תוך התרשמות כי המערער – הנעדר עבר פלילי – מבטא הבנה עמוקה לגבי הפסול שבמעשיו וכן אמפטיה לסבלו של המתלונן.**

**מהלך שיקומי מוצלח זה נושא משקל מיוחד בהינתן העובדה שהמערער ביצע את המעשה בהיותו קטין (ראו:** [**ע"פ 2491/05**](http://www.nevo.co.il/case/6207102) **מדינת ישראל נ' פלוני (12.7.2005)). כמו כן וכפי שציינה חברתי, מעשה השוד שהמערער הורשע בסיוע לביצועו מצוי אמנם ברף גבוה של חומרה, אך העובדה שהמערער 'נגרר' באותו מקרה אחר המבצעים העיקריים ולא נטל דבר מתוך שלל השוד נושאת משקל לטובתו. כן יש לזקוף לזכותו את השתלבותו במעגל העבודה ואת חוות הדעת החיובית ביותר שנתקבלה ממעסיקו. עוד עולה מן התסקירים שהוגשו בעניינו של המערער כי משפחתו היא משפחה נורמטיבית, מתפקדת ותומכת המלווה אותו לאורך כל תהליך השיקום, ובהינתן מכלול השיקולים הללו מקובלת עלי עמדת חברתי כי האיזון הנכון במקרה דנן הוא הימנעות מהרשעה, על מנת שהמערער יוכל להשאיר מאחוריו את האירוע הפלילי היחיד שבו היה מעורב כקטין ולעלות על מסלול נורמטיבי ומועיל לטובתו שלו ולטובת החברה כולה".**

205. במקרה שבפניי, מדובר בבגיר, יליד 1977, שמסכת חייו תוארה לעיל.

206. שירות המבחן משמש לא רק כמקור לא אכזב של נתונים על הנאשם ועל משפחתו. ליתר דיוק, רק אותם נתונים שאומתו על ידי שירות המבחן ובאו בשעריו של תסקיר שירות המבחן, יכולים להיכנס כנתוני אמת וכבסיס להחלטות השונות, בפסק הדין.

207. שירות המבחן אף משמש כגוף ממליץ לבית המשפט, בעניין העונש הראוי. המלצה זו הובאה בתסקיר האחרון, שאת תמציתו הבאתי לעיל, בפיסקאות 89-91, ובשל חשיבות העניין את ההמלצה עצמה ציטטתי, מילה במילה, בפיסקה 91 לעיל.

208. אולם, פרט לשני תפקידים אלה, הרלוונטיים ליחסים של שירות המבחן כלפי בית המשפט, אין לשכוח כי עיקר משימתו של שירות המבחן – על פי הכשרת עובדיו והיעדים שלו – היא לטפל בכל עבריין, למצוא את הנושאים שבהם הוא זקוק לעזרה ולשיקום, ולהעניק לאותו עבריין את הדרוש, לרבות: קבוצות טיפול, סדנאות, טיפול פרטני על ידי קציני המבחן עצמם, או משלוח העבריין לרופאים, פסיכולוגים ומטפלים – כל עבריין על פי אישיותו האינדיבידואלית, על המיוחד והמאפיין אותו.

209. בהיבט זה, תרומתה של קצינת המבחן, הגב' שירלי כהן, לנאשם בתיק זה, לא תסולא בפז. יש לשבח את עבודת הקודש של שירות המבחן, שהתחילה בטיפול בנאשם, ללא משפחה, והצליחה להביא לתוצאה לפיה הוא גר אצל גב' יוליה, ומטופל במוסדות שבהם היה הנאשם. קצינת המבחן ליוותה את הנאשם לכל האורך, והיא זו שכללה בסיום התהליך, בתסקיר האחרון, את המלצתה לסוג ענישה, שאינה כוללת מאסר בפועל או מאסר בעבודות שירות.

210. מבחינה זו, ניתן לומר כי "זכה" הנאשם שבפניי לכך שגם אם בשנות ילדותו בברית המועצות לא קיבל את מלוא הטיפול והעזרה של גורמי הרווחה שם, וגם בבואו לישראל כעולה חדש, בודד, לא הייתה דרכו סוגה בשושנים, בלשון המעטה. עתה, כאשר הוא, במשך כשנתיים וחצי ב"סטטוס" של נאשם, ושירות המבחן מופקד עליו, ועניינו נידון בפני בית המשפט, מידי מספר חודשים, מצוי הנאשם במוקד תשומת הלב של קצינת מבחן המופקדת עליו.

211. ניתן לומר, ללא הגזמה, את הדברים הבאים: לא הרי מצבו האנושי, הרגשי, הנפשי והתמכרותי, ובעיקר אישיותו וביטחונו העצמי של הנאשם, בחודש מרס 2014, עת נתפס ונעצר, כמצבו היום, בחודש נובמבר 2016.

הוא לא רק בגר בשנתיים וחצי, שהיו משמעותיות מאוד, שכן מדובר בהליכי שיקום; אלא, שבאותה תקופה של השנתיים וחצי נמצאה לו, מסגרת הולמת, שבה הוא מצא את עצמו, ועל כך, יש להודות לגב' יוליה.

212. לא זו אף זו, במשך השנתיים וחצי האחרונות, "עיבד" הנאשם את משמעות מעשי השוד שביצע, שבהם הודה. הוא הפנים את העובדה כי מעשיו אלה היו בניגוד לחוק, ופגעו במתלוננות.

213. הפנמה והבנת העבר – חשובה היא לנאשם.

אך, לא פחות מכך חשובה החרטה והקבלה לעתיד, כי אותו נאשם לא ישוב ויישנה ויבצע עבירות דומות.

**טו. החזרה בתשובה של הנאשם – המשפט העברי והלכות התשובה לרמב"ם**

214. כל השלבים הללו של הכרת החטא, ההודאה בביצועו, הווידוי בקול על כך שאותו אדם חטא וביצע עבירה, החרטה על כך, והקבלה לעתיד – כפי שעולה מן החומר הרב שמופיע בתסקירים ובדברי הנאשם בפניי – מתוארים על ידי הרמב"ם, הלכות תשובה, פרק ב, הלכה ב:

**"ומה היא התשובה?**

**הוא: שיעזוב החוטא חטאו, ויסירנו ממחשבתו ויגמור בליבו שלא יעשהו עוד, שנאמר** [ספר ישעיהו, פרק נה, פסוק ז]**: 'יַעֲזֹב רָשָׁע דַּרְכּוֹ וְאִישׁ אָוֶן מַחְשְׁבֹתָיו וְיָשֹׁב אֶל ה' וִירַחֲמֵהוּ וְאֶל אֱלֹקֵינוּ כִּי יַרְבֶּה לִסְלוֹחַ'. וכן יתנחם על שעבר, שנאמר** [ספר ירמיהו, פרק לא, פסוק יח]**: 'כִּי אַחֲרֵי שׁוּבִי נִחַמְתִּי וְאַחֲרֵי הִוָּדְעִי סָפַקְתִּי עַל יָרֵךְ בֹּשְׁתִּי וְגַם נִכְלַמְתִּי כִּי נָשָׂאתִי חֶרְפַּת נְעוּרָי'.**

**ויעיד עליו יודע תעלומות, שלא ישוב לזה החטא לעולם, שנאמר** [ספר הושע, פרק יד, פסוק ד]**: 'וְלֹא נֹאמַר עוֹד אֱלֹקינוּ לְמַעֲשֵׂה יָדֵינוּ אֲשֶׁר בְּךָ יְרֻחַם יָתוֹם'.**

**וצריך להתוודות בשפתיו, ולומר עניינות אלו שגמר, בליבו"**.

קטע זה אוזכר וצוטט בפסיקת בית המשפט העליון ([ע"פ 9122/05](http://www.nevo.co.il/case/5696525), רע"ב 1502/05, [ע"פ 8961/07](http://www.nevo.co.il/case/5792131), [ע"פ 4155/13](http://www.nevo.co.il/case/10442573), [בג"צ 232/16](http://www.nevo.co.il/case/20874314)), בפסיקת בתי המשפט המחוזיים ([ת"פ (ת"א) 537/79](http://www.nevo.co.il/case/20028441), [ת"פ (י-ם) 2003/05](http://www.nevo.co.il/case/5806045), ת"פ (י-ם) 3161/07, ת"פ (נצרת) 119/08, [ת"פ (נצרת) 72/09](http://www.nevo.co.il/case/2532048), [ת"פ (נצרת) 29448-04-11](http://www.nevo.co.il/case/2817126), [ת"פ (י-ם) 35801-10-13](http://www.nevo.co.il/case/8445238)), בפסיקת בתי משפט השלום ([ת"פ (נצרת) 3571/03](http://www.nevo.co.il/case/1539645) ות"פ (י-ם) 4169/04), ואף בבית המשפט הצבאי לערעורים באזור יהודה ושומרון (ע' (איו"ש) 32/04).

הזכרתי אותו גם ב[ת"פ 39422-06-14](http://www.nevo.co.il/case/18676753) הנ"ל.

215. לעניין מעמדו של הנאשם וכברת הדרך אותה עבר, והשינוי באישיותו של הנאשם שבפניי, עקב השיקום והטיפול, ראיתי נכון להביא את דברי הרמב"ם, בהלכות תשובה, פרק ז, הלכה ד:

**"ואל ידמה אדם בעל תשובה, שהוא מרוחק ממעלת הצדיקים מפני העונות והחטאות שעשה – אין הדבר כן!**

**אלא, אהוב ונחמד הוא לפני הבורא, וכאילו לא חטא מעולם. ולא עוד אלא ששכרו הרבה, שהרי טעם טעם החטא, ופירש ממנו וכבש יצרו.**

**אמרו חכמים: 'מקום שבעלי תשובה עומדין – אין צדיקים גמורין יכולין לעמוד בו'. כלומר: מעלתן גדולה ממעלת אלו שלא חטאו מעולם, מפני שהן כובשים יצרם יותר מהם".**

216. אשר להבדל בין מצבו של הנאשם ביום ביצוע העבירות (ולפניהן), כפי שידוע לנו מהתסקירים שפורטו לעיל, לבין מצבו היום, כמשוקם, ניתן ליישם על הנאשם את דברי הרמב"ם, הלכות תשובה, פרק ז, הלכות ו-ז:

**"גדולה תשובה שמקרבת את האדם לשכינה, שנאמר** (ספר הושע, פרק יד, פסוק ב):

**'שׁוּבָה יִשְׂרָאֵל עַד ה' אֱלֹקיךָ'. ונאמר** (ספר עמוס, פרק ד, פסוק ו): **'וְלֹא שַׁבְתֶּם עָדַי נְאֻם ה' '. ונאמר** (ספר ירמיהו, פרק ד, פסוק א): **'אִם תָּשׁוּב יִשְׂרָאֵל נְאֻם ה', אֵלַי תָּשׁוּב'. כלומר: אם תחזור בתשובה – בי תדבק.**

**התשובה מקרבת את הרחוקים.**

**אמש, היה זה שנאוי לפני המקום משוקץ ומרוחק ותועבה; והיום – הוא אהוב ונחמד קרוב וידיד.**

**וכן אתה מוצא, שבלשון שהקב"ה מרחיק החוטאים, בה מקרב את השבים, בין יחיד בין רבים, שנאמר** (ספר הושע, פרק ב, פסוק א): '**וְהָיָה בִּמְקוֹם אֲשֶׁר יֵאָמֵר לָהֶם לֹא עַמִּי אַתֶּם יֵאָמֵר לָהֶם בְּנֵי אֵל חָי'. ונאמר ביכניהו ברשעותו** (ספר ירמיהו, פרק כב, פסוק ל): '**כִּתְבוּ אֶת הָאִישׁ הַזֶּה עֲרִירִי גֶּבֶר לֹא יִצְלַח בְּיָמָיו';** (ספר ירמיהו, פרק כב, פסוק כד): '**אִם יִהְיֶה כָּנְיָהוּ בֶן יְהוֹיָקִים מֶלֶךְ יְהוּדָה חוֹתָם עַל יַד יְמִינִי'. וכיון ששב בגלותו, נאמר בזרובבל בנו** (ספר חגי, פרק ב, פסוק כג): '**בַּיּוֹם הַהוּא נְאֻם ה' צְבָאוֹת אֶקָּחֲךָ זְרֻבָּבֶל בֶּן שְׁאַלְתִּיאֵל עַבְדִּי נְאֻם ה' וְשַׂמְתִּיךָ כַּחוֹתָם'.**

**כמה מעולה מעלת התשובה!**

**אמש, היה זה מובדל מה' אלהי ישראל שנאמר** (ספר ישעיהו, פרק נט, פסוק ב): '**עֲוֹנֹתֵיכֶם הָיוּ מַבְדִּלִים בֵּינֵכֶם לְבֵין אֱלֹקֵיכֶם'. צועק ואינו נענה, שנאמר** (ספר ישעיהו, פרק א, פסוק טו): '**וּבְפָרִשְׂכֶם כַּפֵּיכֶם אַעְלִים עֵינַי מִכֶּם גַּם כִּי תַרְבּוּ תְפִלָּה אֵינֶנִּי שֹׁמֵעַ, יְדֵיכֶם דָּמִים מָלֵאוּ'**. **ועושה מצות, וטורפין אותן בפניו, שנאמר** (ספר ישעיהו, פרק א, פסוק יב): '**מִי בִקֵּשׁ זֹאת מִיֶּדְכֶם רְמֹס חֲצֵרָי';** (ספר מלאכי, פרק א, פסוק י):**'מִי גַם בָּכֶם וְיִסְגֹּר דְּלָתַיִם, וְלֹא תָאִירוּ מִזְבְּחִי חִנָּם, אֵין לִי חֵפֶץ בָּכֶם, אָמַר ה' צְבָאוֹת וּמִנְחָה לֹא אֶרְצֶה מִיֶּדְכֶם'**. **והיום הוא מודבק בשכינה, שנאמר** (ספר דברים, פרק ד, פסוק ד): '**וְאַתֶּם הַדְּבֵקִים בַּה' אֱלֹקיכֶם חַיִּים כֻּלְּכֶם הַיּוֹם'. צועק ונענה מיד שנאמר** (ספר ישעיהו, פרק סה, פסוק כד)" '**וְהָיָה טֶרֶם יִקְרָאוּ וַאֲנִי אֶעֱנֶה עוֹד הֵם מְדַבְּרִים וַאֲנִי אֶשְׁמָע'. ועושה מצות, ומקבלין אותן בנחת ושמחה, שנאמר** (ספר קהלת, פרק ט, פסוק ז): '**כִּי כְבָר רָצָה הָאֱלֹהִים אֶת מַעֲשֶׂיךָ'. ולא עוד אלא, שמתאווים להם, שנאמר** (ספר מלאכי, פרק ג, פסוק ד): '**וְעָרְבָה לַה' מִנְחַת יְהוּדָה וִירוּשָׁלִָם כִּימֵי עוֹלָם וּכְשָׁנִים קַדְמֹנִיּוֹת' ".**

217. בנסיבות אלה, אין לנו אלא מה שביכולתנו לעשות, ועיקר המבט יופנה אל עבר תכלית התשובה, שהיא אי ביצוע עבירות בעתיד, בעוצמת ביטחון כזו, עד אשר יגיע כל נאשם לדרגה כזו, שבה **"יעיד עליו יודע תעלומות שלא ישוב לזה החטא עוד"** (רמב"ם, הלכות תשובה, פרק ב, הלכה ב; ציטוט מלא של ההלכה, מובא בפיסקה 214 לעיל).

**טז. סיכום – רכיבי הענישה**

**טז.1 מאסר**

218. סיימתי את פרק **"מתחם העונש ההולם"**, בכך שקבעתי בתת פרק יב.6, פיסקה 172 סיפא, כי מתחם העונש ההולם לשתי עבירות השוד שביצע הנאשם, שהן בגדר אירוע אחד, הוא 12-42 חודשי מאסר.

219 הגעתי למסקנה, בהתחשב בשיקולי השיקום, כי העונש המתאים לנאשם במסגרת אותו מתחם הוא בחלק התחתון (ראה פרק יג.3, פיסקאות 178-187).

220. בפועל, הנאשם היה במעצר תחת סורג ובריח בבית הכלא, במשך 473 ימים (מיום 5.3.14 ועד ליום 21.6.15), כאשר מתוך תקופה זו יש לנכות 80 יום אותם ריצה – במסגרת המעצר הנ"ל – בתיק בית משפט השלום בירושלים, כך שלעניין תיק זה יש לנכות מזמן מאסרו 393 ימים, שהם כ-13 חודשי מאסר (עמ' 51, שורות 13-15 לפרוטוקול, שם מופיעה הצהרת ב"כ המאשימה, כמובא לעיל בפיסקה 104, רישא).

221. ניכוי ימי המעצר מן המאסר – אינו שנוי במחלוקת בין הצדדים (ראה הצהרת ב"כ המאשימה, כמפורט בפיסקה הקודמת).

222. אולם, ב"כ המאשימה סבור, כי ככל שמדובר במעצר הבית המלא, גם אם היה באיזוק אלקטרוני, אין לנכות את מלוא ימי המעצר, וכי יש לתת לנתון זה משקל מועט ביותר (עמ' 51, שורות 16-18 לפרוטוקול הנ"ל, כאשר עמדת המאשימה הנ"ל הובאה בפיסקה 104 סיפא לעיל).

223. בית המשפט העליון נזקק לנושא זה של ניכוי ימי המעצר מתקופת המאסר.

לאחרונה, נותח הנושא ב[ע"פ 7768/15](http://www.nevo.co.il/case/20832660) פלוני נ' מדינת ישראל, שניתן ביום יב ניסן תשע"ו (20.4.16). פסק הדין המרכזי ניתן על ידי כב' השופט סלים ג'ובראן (שלדבריו הסכימו – עם הערות/הארות, המשנה לנשיאה, כב' השופט אליקים רובינשטיין וכב' השופט חנן מלצר), והסביר כי על אף שמבחינת הניסוח המילולי של [סעיף 43](http://www.nevo.co.il/law/70301/43) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), הקובע כי תקופת המאסר תחשב מיום גזר הדין, **"כבר בשנותיה הראשונות של המדינה התפתחה פרקטיקה שיפוטית של התחשבות בתקופת המעצר בעת גזירת העונש... ברבות השנים הפך הנוהג המושרש להלכה פסוקה, המחייבת את הערכאה הדיונית לקחת בחשבון, בין מניין שיקוליה, בעת גזירת הדין, את התקופה בה שהה הנאשם במעצר**" (שם, בדברי השופט ג'ובראן, בפיסקה 23; וראה אסמכתאות רבות המובאות שם; ולהלן בפיסקה 24, שם, הדיון ברציונל של הכלל).

224. לעומת זאת, כמפורט באותו פסק דין, לעניין מעצר הבית בתקופה שקדמה לכניסתו לתוקף של חוק הפיקוח האלקטרוני, המצב היה שונה, שכן, לעומת **"מעצר מאחורי סורג ובריח מהווה שלילה מוחלטת של חירותו של אדם, החופפת על פי טבעה ריצוי מאסר של ממש, מעצר הבית מהווה הגבלה של החירות בלבד, אף כאשר מעצר הבית הוא מוחלט"** (שם, בפיסקה 25).

הפסיקה קבעה, כי מאחר ומעצר הבית כולל מגבלה על החירות, רשאי בית המשפט להתחשב באורכו של מעצר הבית, כנסיבה לעניין גזר הדין (פיסקה 25, סיפא שם).

לעניין התחשבות במעצר בית, אביא דברים שכתבתי בגזר דין לפני כשנתיים, ביום כח אלול תשע"ד (23.9.14), ב[ת"פ 53784-12-13](http://www.nevo.co.il/case/10552326) מדינת ישראל נ' מיכאל סוויסה, בפיסקה 73 (להלן – "פרשת סוויסה"):

**"לאור האמור לעיל, ולאחר שהבאתי בחשבון את השיקולים שפורטו לעיל ועיינתי בכל החומר שבפניי, הגעתי לידי מסקנה כי במקרה שלפנינו מוצדק להטיל על הנאשם עונש הנמצא בתחתית מתחם העונש ההולם, ושירוצה כולו בעבודות שירות.**

**על פני הדברים, לכאורה, נראה עונש המאסר בעבודות שירות - עונש נמוך יחסית.**

**אולם, יש להביא בחשבון כי הנאשם היה במעצר בפועל למשך תקופה של כחודש (הזמן המדויק לא הוצג בפניי), ובנוסף לכך, הוא היה במעצר בית מלא במשך תקופה של כשנה. לעניין אחרון זה יש להביא בחשבון, מבלי שב"כ המדינה הגיבה על כך, את טענת ב"כ הנאשם, לפיה מצא בפסיקה פסק דין אחד שבו בית המשפט העליון 'המיר' מעצר בית של שנה בכך שהפחית שישה חודשי מאסר בפועל (**[**ע"פ 1268/99**](http://www.nevo.co.il/case/5758001)**, שמעון מזור נ' מדינת ישראל). ברצוני לציין כי פסק דין זה הוא פסק דין קצר מאוד, שכולל שלוש שורות, ונכתב על ידי כב' המשנה לנשיא שלמה לוין, כב' השופטת שטרסברג-כהן וכב' השופט זועבי, ללא הנמקה וניתוח. קשה למצוא בו הלכה ברורה, הקובעת מפתח ל'המרת' של מעצר בית לימי מאסר אקוויבלנטיים. אך, עדיין יש לכך משקל.**

**העונש שנקבע בתיק זה, דהיינו: חמישה חודשי מאסר בעבודות שירות, אינו משקף את מלוא חזות כל הענישה. התמונה הכוללת היא זו: חודש מעצר מאחורי סורג ובריח ובעקבותיו כשנה מעצר בית מלא, שבמהלכם לא עבד הנאשם והיה במצב שבו לא יכל לפרנס את בני משפחתו, ואליהם מתווסף עונש חמישה חודשי מאסר בעבודות שירות ומאסר על תנאי, והארכת המאסר על תנאי הקודם.**

**לעניות דעתי, מבחינה זו, מטרות הענישה הושגו".**

225. ככל שמדובר בחוק הפיקוח האלקטרוני, שנכנס לתוקפו ביום 16.6.15, מנתח השופט ג'ובראן, החל מפיסקה 27 לפסק הדין, את השינוי בחוק, ועל פי פסיקה שהביא, מדובר בשינוי תפיסתי של ממש, ולא רק שינוי טרמינולוגי (פיסקה 28). בחוק הפיקוח האלקטרוני אין התייחסות לניכוי ימי המעצר, פרט לאסיר עולם (פיסקה 29, שם).

226. בעקבות השוואת המצב בין מעצר מאחורי סורג ובריח, מעצר בית "רגיל", ומעצר בפיקוח אלקטרוני, מסקנת בית המשפט היא כי מעצר בפיקוח אלקטרוני קרוב למעצר בית יותר, ולכן, אין ניכוי אוטומטי של ימי המעצר, אלא ניתן להתחשב בכך, בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה (פיסקה 33 שם); וראה הצגת המשפט ההשוואתי, החל מפיסקה 34 ואילך, שם.

227. המשנה לנשיאה, השופט רובינשטיין, הצטרף לעמדה זו, כפי שכבר הזכרתי לעיל, והשווה בין מעצר בית, כולל: מעצר מינהלי, לעומת מעצר תחת סורג ובריח (פיסקה ג לחוות דעתו).

על כל פנים, לדעתו, יש להתחשב בתקופה ארוכה של מעצר בפיקוח אלקטרוני, אך כמובן, לא במידה זהה למעצר במתקן כליאה (פיסקה ד לחוות דעתו; ההדגשה במקור).

בעניין התקופה הארוכה, ראה גם את גזר הדין שנתתי בפרשת סוויסה, כפי שצוטט לעיל בפיסקה 224.

228. במקרה שבפניי, יש מקום להתחשבות במעצר הבית, על כל שלושת שלביו, כפי שתוארו לעיל.

229. אין צורך לקבוע "מפתח" המרה (מונח המוזכר בפיסקה א לחוות דעתו של כב' השופט חנן מלצר), שכן אין צורך בגזר דין זה, לקבוע את התקופה המוגדרת, אלא די בכך לצורך הבא: תקופת המאסר צריכה להיות קרובה לרף התחתון של המתחם, שקבעתי כי הוא 12 חודשי מאסר. מאחר והנאשם כבר היה במעצר בבית כלא במשך תקופה של 13 חודשים, כאמור לעיל, ניתן להתחשב בימי מעצר הבית כ"תוספת" מעבר לתחתית הרף התחתון של המתחם, והדבר יהווה נימוק נוסף לאימוץ עמדת שירות המבחן בדבר העדר מאסר נוסף, בין במתקן כליאה ובין בעבודות שירות.

אזכיר, שוב, את גזר דיני בפרשת סוויסה. גם שם לא נעשתה המרה מדויקת, אך ניתן משקל משמעותי למעצר הבית של שנה (בתיק שבפניי – התקופה ארוכה יותר).

230. לכל אלה יש להוסיף נתון זה: מאחר והנאשם נמצא כמעט שנה וחצי מחוץ לבית הכלא, וכפי שהוסבר לעיל, תנאי מעצר הבית הוקלו בהדרגה, לא יהיה זה סביר אם הנאשם שהתקדם בשלבי טיפולו ושיקומו, יחזור לסטטוס של אסיר מאחורי סורג ובריח.

231. ראוי להזכיר בהקשר זה, גזר דין שניתן על ידי – בהסכמה – ביחס לשני מעשי שוד ועבירות נוספות. העונש שהוטל היה 6 חודשי עבודות שירות, ולא החזרתי את הנאשם לכלא, על אף שלאורך כל שלוש שנות המשפט, עמדת המדינה הייתה כי העונש צריך להיות מאסר בפועל. גם שם, התנגדה המדינה, לכל השיקום, אשר בוצע לאחר ההרשעה, בקהילה ובמוסדות שיקום, בתקופת הביניים שבין הכרעת הדין לבין גזר הדין, במשך כשלוש שנים (ראה: [ת"פ 34124-07-13](http://www.nevo.co.il/case/7797448) מדינת ישראל נ' אוהד-שמעון רז (גזר דין מיום כח סיוון תשע"ו (4.7.16)).

**טז.2 של"צ נרחב**

232. שירות המבחן המליץ על של"צ נרחב של 320 שעות בגן הבוטני, בפיקוח שירות המבחן.

233. הנאשם, באמצעות בא כוחו, הסכים לכך.

234. של"צ זה ראוי, ואני מאמצו, כחלק מגזר הדין.

**טז.3 מאסר על תנאי**

235. הן המאשימה, הן שירות המבחן והן הסנגור, כולם מסכימים לעונש מותנה זה.

236. בחלק האופרטיבי, אבחין בין תקופות מאסר על תנאי שונות, הן למעשי שוד והן לרכיביו הנפרדים: הגניבה והאלימות.

**טז.4 מבחן**

237. שירות המבחן המליץ על מבחן, אשר יישא אופי פיקוחי, ובמסגרתו, יעקוב שירות המבחן אחר המשך טיפולו של הנאשם, במסגרת האיגוד הירושלמי למאבק בסמים ואלכוהול.

238. אני מאמץ המלצה זו, על דעת הנאשם והסנגור, וקובע כי תקופת המבחן תהיה שנה.

**טז.5 קנס**

239. כפי שהוסבר לעיל (תת פרק יג.4, פיסקאות 194-197) מן הראוי לחייב את הנאשם בקנס.

240. התחשבתי בגובה הקנס ובדרכי תשלומו לשיעורין, הן במצבו הכלכלי של הנאשם, הן בצורך לסיים את השל"צ, והן בחובה לשלם את הפיצויים, כאמור בפיסקה הבאה.

**טז.6 פיצויים**

241. כפי שהוסבר לעיל (פרק יג.5, פיסקאות 198-202), יש לחייב את הנאשם בפיצויים לשתי המתלוננות.

גם כאן התחשבתי בגובה הפיצוי ובעיתוי התשלום, שיבוצע בהדרגה.

**יז. התוצאה**

242. לאחר ששקלתי את כל השיקולים שפורטו לעיל, אני מטיל על הנאשם את העונשים הבאים:

א. 13 חודשי מאסר (393 יום), שאותם כבר ריצה הנאשם, בתקופת מעצרו, ואינו צריך לרצותם שוב.

ב. של"צ לתקופה של 320 שעות, בגן הבוטני בירושלים, במסגרת של אחזקה, שליחויות וכן סיוע לצוות, וזאת בפיקוח שירות המבחן.

קצינת המבחן תדווח לבית המשפט על תחילת השל"צ ועל סיומו.

ג. מאסר של 10 חודשים, אותו ירצה הנאשם אם יעבור, תוך שלוש שנים מהיום, עבירת שוד על פי [סעיף 402](http://www.nevo.co.il/law/70301/402) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), לרבות: ניסיון שוד, כאמור [בסעיף 403](http://www.nevo.co.il/law/70301/403) לחוק.

ד. מאסר של חמישה חודשים, אותו ירצה הנאשם אם יעבור, תוך שלוש שנים מהיום, עבירת גניבה, מכל מין וסוג שהוא, על פי [סימן א](http://www.nevo.co.il/law/70301/11C1S) [לפרק יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/11C) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

ה. מאסר של שלושה חודשים, אותו ירצה הנאשם אם יעבור, תוך שלוש שנים מהיום, עבירת תקיפה מכל מין וסוג שהוא.

ו. תקופת מבחן של שנה, מהיום, כאשר במסגרתה שירות המבחן יפקח על הנאשם, ויעקוב אחרי המשך טיפולו של הנאשם במסגרת האיגוד הירושלמי למאבק בסמים ואלכוהול.

ז. קנס של 4,000 ₪, אותו ישלם הנאשם ב-40 תשלומים חודשיים, שווים ורצופים של 100 ₪ לחודש, החל מיום 5.1.18. אי תשלום של 100 ₪ במועד, דינו מאסר יום אחד.

ח. פיצוי של 10,000 ₪, לכל אחת מן המתלוננות, אותו ישלם הנאשם ב-40 תשלומים חודשיים, שווים ורצופים של 250 ₪ לחודש, החל מיום 5.1.18.

ט. בפועל, אם כך, ישלם הנאשם, החל מיום 5.1.18, סך של 600 ₪ לחודש, במשך 40 חודשים, כאשר אלה הם רכיביו של הסכום האמור: 100 ₪ קנס; 250 ₪ למתלוננת הראשונה; ו-250 ₪ למתלוננת השנייה (סך הכל ישלם הנאשם: קנס – 4,000 ₪ ופיצוי לשתי המתלוננות – 20,000 ₪).

243. בטרם חיתום אעיר: לא התעלמתי מדברי המתלוננות ואני חש סימפטיה והשתתפות במצבן. אולם, באיזון הכולל, ובהתחשב במצב המיוחד של הנאשם, לרבות עברו הקשה, לאחר למעלה משנה בכלא, והליכי השיקום (בכלא ומחוצה לו), ראיתי לנכון ליתן משקל רב לשיקום, ולא להחזירו לכלא, תוך חיובו לפצות את המתלוננות.

אני תקווה כי האימון שנתתי בנאשם, לא יכזיב, וכי בעקבות גזר דין זה, יהפוך הנאשם לאזרח מועיל לחברה, שלא יחזור יותר לבית המשפט, כנאשם.

244. הודע לצדדים על זכות ערעור לבית המשפט העליון, בתוך 45 יום.

**ניתן היום, ט' חשוון תשע"ז, 10 נובמבר 2016, במעמד ב"כ המאשימה, הנאשם ובא כוחו.**

5129371

|  |
| --- |
| **54678313** |
| משה דרורי, שופט **סגן נשיא** |

5129371

54678313

בית המשפט המחוזי בירושלים 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)