



רע"פ 2423/15 - אליעד גולדנברג נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

רע"פ 2423/15

לפני: כבוד השופטת ע' ברון

המבקש: אליעד גולדנברג

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כבוד השופטים ג' כנפי-שטייניץ, ד"ר י' מרזל, א' רומנוב) מיום 3.3.2015 ב-עפ"ג 52700-10-14

בשם המבקש: עו"ד אביחי חג'בי

החלטה

1. לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כבוד השופטים ג' כנפי-שטייניץ, ד"ר י' מרזל, א' רומנוב) בעפ"ג 52700-10-14 מיום 3.3.2015, שבו נתקבל ערעור שהגישה המשיבה על קולת העונש שנגזר על המבקש בגדרי פסק דינו מיום 15.9.2014 של בית משפט השלום בירושלים בת"פ 33729-04-13 (כבוד השופטת ח' מאק-קלמנוביץ', סגנית נשיאה). כך, משהשית בית המשפט המחוזי על המבקש עונש מאסר בפועל של 6 חודשים תחת 45 ימי מאסר שקבע בית משפט השלום.

עמוד 1

הרקע וההליכים הקודמים לבקשה

2. נגד המבקש הוגש כתב אישום מתוקן המייחס לו עבירה של התפרצות למקום מגורים לפי סעיף 406(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). לפי עובדות כתב האישום, ביום 15.4.2013 בשעה 1:30 או בסמוך לכך, התפרץ המבקש יחד עם חברו לדירת מגורים בירושלים (להלן: הדירה). במהלך ההתפרצות לדירה, עקר חברו של המבקש את הרשת מחלון הדירה בקומה הראשונה, בכוונה להיכנס יחדיו לתוך הדירה דרך הפתח שנוצר. את הרשת מסר החבר לידי המבקש שעמד בסמוך אליו. למשמע רעש מכיוון מטבח הדירה, הגיע המתלונן המתגורר בדירה למטבח, אז הבחין בדמותו של חברו של המבקש בעת שקפץ מחלון הדירה ונמלט. את הרשת שפירקו מחלון הדירה, זרקו המבקש וחברו לאחר מכן בסמוך, ב"גן האוניה" בירושלים.

בד בבד עם הגשת כתב האישום, הורה בית משפט השלום על שחרורו של המבקש למעצר בית. בית משפט השלום בירושלים הרשיע את המבקש על סמך הודאתו בכתב האישום המתוקן ביום 31.12.2013, והוא הופנה לשירות המבחן לקבלת תסקיר בעניינו. ביום 7.4.2014 הוגש תסקיר שירות המבחן שלפיו הומלץ להטיל על המבקש צו שירות לתועלת הציבור בהיקף של 220 שעות ועונש מותנה בלבד. בתסקיר יש הפניה לדו"ח שנתקבל אצל שירות המבחן על אודות המבקש מאת עובד סוציאלי מהחטיבה לקידום נוער וצעירים בעיריית ירושלים, המלווה את המבקש מזה שש שנים (להלן: החטיבה לקידום נוער). נאמר בתסקיר כי מן הדו"ח עולה כי המבקש "עבר תהליך רגשי משמעותי" ונעזר במסגרת הקשר הטיפולי בחטיבה לקידום נוער. עם זאת, צוין בתסקיר כי המבקש לקח אחריות חלקית בלבד למעשיו מושא כתב האישום. כן צוין שירות המבחן כי המבקש נטה למזער את חומרת מעשיו והוא מתקשה לקחת אחריות על התנהגותו, וכי חרף הרשעות קודמות וענישה הרתעתית שהוטלה על המבקש, לא חל שינוי של ממש בדפוסי התנהגותו וחשיבתו. עוד נאמר בתסקיר כי המבקש התנגד בכל תוקף לכל קשר טיפולי או פיקוחי עם שירות המבחן, שכן "לדבריו הוא נמצא בקשר עם עובד קידום נוער, ואינו מעוניין או זקוק לשום קשר מעבר לכך".

3. לאחר שמיעת טיעונים לעונש קבע בית משפט השלום בהחלטה מיום 1.6.2014 כי מתחם העונש ההולם לעבירת התפרצות לבית מגורים נע בין 6 חודשי מאסר ל-30 חודשי מאסר – אך לנוכח הנסיבות הקלות יחסית שבהן בוצעה העבירה; גילו הצעיר של המבקש (יליד נובמבר 1993); והעובדה כי הוא ניהל אורח חיים חיובי ללא הרשעות מן העת האחרונה – סבר בית המשפט כי העונש שראוי להשית על המבקש הוא עונש מאסר שירוצה בעבודות שירות ו"למספר לא גדול של חודשים". באותה החלטה מיום 1.6.2014, הורה בית המשפט לממונה על עבודות השירות להכין חוות דעת לגבי המבקש. הממונה על עבודות השירות קבעה בחוות דעתה כי אין באפשרותה להמליץ על המבקש כמתאים לריצוי עונשו על דרך של עבודות שירות, וזאת לנוכח התנהגותו בעבודות שירות שריצה בתיק אחר. ביום 15.9.2014 הרשיע בית משפט השלום את המבקש על פי הודאתו בהכרעת דין משלימה, גם בעבירה של הפרת הוראה חוקית לפי סעיף 287(א) לחוק העונשין – הפרת תנאי שחרור שנקבעו לו במסגרת מעצר בית. הרשעתו של המבקש בעבירה זו באה בעקבות צירוף כתב אישום נוסף במסגרת הטיעון לעונש, לאחר הודאת המבקש והרשעתו בעבירת ההתפרצות למקום מגורים. ואולם המשיבה הודיעה כי אינה מבקשת להחמיר בעונשו של המבקש בשל העבירה הנוספת שבה הורשע.

בסופו של דבר, לאחר קבלת חוות דעת הממונה, ומשלא נמצא המבקש מתאים למסגרת של עבודות שירות, גזר עליו בית משפט השלום ביום 15.9.2014 עונש מאסר בפועל "לתקופה שוות ערך למאסר בעבודות שירות למספר לא גדול של חודשים" –

לתקופה של 45 ימים, לריצוי מיום 2.11.2014.

4. המשיבה הגישה ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים על קולת העונש. מחשש שמא יסיים המבקש לרצות את עונש המאסר שהוטל עליו בטרם יישמע הערעור, הוקדם הדין בערעור לבקשת המשיבה, ונקבע ליום 12.11.2014. אלא שהדין בערעור נדחה פעמיים מאז, משלא התייצב המבקש לדין ואף התברר כי הוא גם לא התייצב לעונש המאסר במועד שנקבע על ידי בית משפט השלום. משכך, נקבע מועד חדש לדין ליום 19.1.2015, וכן נקבע מועד התייצבות חדש למאסר - 21.12.2014. גם מועד דיון זה נדחה דחייה קצרה, הפעם בשל מחלתו של אחד משופטי ההרכב, ונקבע ליום 5.2.2015.

ביום 5.2.2015 התקיים דיון בערעור בבית המשפט המחוזי בירושלים, שאז הסתבר כי המבקש החל לרצות את עונש המאסר במועד החדש שנקבע, וכי זה מכבר השתחרר ביום 22.1.2015 לאחר ניכוי שליש מתקופת מאסרו. ביום 3.3.2015 ניתן פסק הדין בערעור שבמסגרתו התקבל ערעור המשיבה, באופן שהחמיר את העונש והעמידו על 6 חודשי מאסר בפועל חלף 45 ימי המאסר שכבר ריצה המבקש. בית המשפט המחוזי עמד בפסק הדין על חומרת עבירת ההתפרצות לבית מגורים ועל כך שהאירוע יכול היה להתפתח לאירוע חמור יותר. בפסק הדין נזקפו לחובת המבקש עברו הפלילי; ההזדמנויות הקודמות שניתנו לו לשנות מדרכיו; וכן העובדה שהעבירה מושא כתב האישום בוצעה ביום 15.4.2013, תוך כדי שהתנהל בעניינו של המבקש הליך פלילי בגין עבירה אחרת. בית המשפט התייחס גם לאמור בתסקיר שירות המבחן שלפיו המבקש לא הכיר באופן מלא בחומרת מעשיו וכי לא חל שינוי של ממש בדפוסי התנהגותו וחשיבתו. בפני בית המשפט המחוזי הונח גם מכתב מאת העובד הסוציאלי מהחטיבה לקידום נוער, שהובא גם לפני בית משפט השלום; ובהתייחסו לאמור במכתב ציין בית המשפט המחוזי כי "ניתן בהחלט לתת משקל" לאמור בחוות דעתו של העובד הסוציאלי המטפל במבקש במסגרת החטיבה לקידום נוער, שבה דווח על שינוי המתחולל בעניינו של המבקש, ועל חשש שהביע מפני שהוא בסביבה עבריינית תוך אמונה עצמית ביכולת השיקום שלו. עם זאת, הפנה בית המשפט לכך ששירות המבחן הגיע לממצאים אחרים והצביע על היבטים בעייתיים בעניינו של המבקש חרף מודעותו לממצאים החיוביים שהופיעו בחוות דעת החטיבה לקידום נוער. בהתחשב בנסיבות אלו קבע בית המשפט המחוזי כי יש ליתן משקל מוגבל לרכיב השיקומי בגזירת העונש של המבקש ומשכך יש להחמיר את עונשו - שכן העונש שנגזר על המבקש בבית משפט השלום משקף סטייה ניכרת מן הענישה הראויה, שלא ניתן להשלים עמה.

הבקשה לרשות ערעור

5. בבקשה לרשות ערעור טוען המבקש כי ראוי להעניק משקל רב להערכתו של העובד הסוציאלי מן החטיבה לקידום נוער, שכן מדובר בהערכה המבוססת על התרשמותו של גוף מקצועי אובייקטיבי, שנסמכת על היכרות מעמיקה וארוכת שנים עם המבקש.לטענתו, סוגית משקלו של תסקיר שירות המבחן כאשר קיימת חוות דעת של גורם טיפולי מקצועי אחר, היא סוגיה עקרונית החורגת מעניינו הפרטי באופן המצדיק מתן רשות ערעור. יצוין בנקודה זו ולמען הסדר, כי בתסקיר שירות המבחן יש התייחסות ל"דו"ח" שנתקבל אצלם מן העובד הסוציאלי מהחטיבה לקידום נוער שמלווה את המבקש - ולא הוברר אם מדובר בדיווח בעל פה או בכתב; ואילו בית משפט השלום התייחס למכתב מאת העובד הסוציאלי מר נדב קניאל שהוצג לפניו, וכך גם בית המשפט המחוזי. לבקשת רשות ערעור צורף מכתב כזה הנושא תאריך 12.1.2015 (לאחר פסק הדין של בית משפט השלום, וממוען לבית המשפט המחוזי), וניתן להניח שתוכנו משקף את שהוצג גם בפני שירות המבחן ובית משפט השלום - ומכל מקום לא הוצג לפני כל מסמך אחר ואף לא



נטען אחרת (להלן: חוות דעת החטיבה לקידום נוער).

כן טוען המבקש כי מקרה זה נמנה עם אותם מקרים מיוחדים שבהם מתעוררת "בעיה אנושית-מצפונית" המצדיקה מתן רשות ערעור בשל שיקולי צדק, וזאת לנוכח סיכויי השיקום של המבקש ונסיבות חייו הקשות. בבקשה נטען עוד כי הפער החריג בין העונש שהוטל בערכאה הדיונית לבין זה שהוטל בערכאת הערעור מצדיק כשלעצמו מתן רשות ערעור בעניינו של המבקש. המבקש משיג גם על כך שערכאת הערעור החמירה עם עונשו לאחר שסיים זה מכבר לרצות את העונש שהוטל עליו על ידי הערכאה הדיונית; וכן הוא קובל על המשקל המועט שניתן לטענתו לרכיב השיקומי בעת גזירת עונשו. לבסוף, המבקש טוען כי לא הייתה כל עילה להתערבות של ערכאת הערעור בעונש שהוטל עליו על ידי הערכאה הדיונית. בד בבד עם הגשת הבקשה למתן רשות ערעור, הוגשה גם בקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין שלפיו על המבקש להתייצב לריצוי יתרת עונש מאסרו ביום 12.4.2015.

דיון והכרעה

6. מן המפורסמות היא ההלכה שלפיה בית משפט זה לא יעתר לבקשת רשות ערעור "בגלגול שלישי" בסוגיה שנדונה בשתי ערכאות קודמות, אלא במקרים מיוחדים שבהם הבקשה מעוררת שאלה משפטיות כבדות משקל החורגת מעניינם הפרטי של הצדדים לבקשה, או כאשר מתקיימים שיקולי צדק התומכים בכך (רע"פ 8963/04 יחיא חמדאן נ' מדינת ישראל (3.3.2005); רע"פ 4515/07 אבו שנב נ' מדינת ישראל (17.10.2007); רע"פ 890/15 יונגר נ' מדינת ישראל (2.4.2015); רע"פ 5066/09 אוחיון נ' מדינת ישראל (22.4.2010) (להלן: עניין אוחיון)). מתן רשות ערעור מסוג זה תינתן במקרים מיוחדים שבהם ניכרת חריגה משמעותית ממדיניות הענישה המקובלת במקרים דומים (רע"פ 1949/15 אימן תקרורי נ' מדינת ישראל (2.4.2015)).

לאחר עיון בבקשה ובצירופותיה הגעתי לידי מסקנה כי דין בבקשת רשות הערעור להידחות, וזאת ללא צורך בתגובת המשיבה. אפרט.

7. אין בידי לקבל את ניסיונותיו של המבקש לצבוע את סוגית המשקל שיש ליתן לחוות דעת גורם טיפולי שלו היכרות מעמיקה עם נאשם בפלילים (במקרה זה חוות דעת החטיבה לקידום נוער), אל מול המשקל הניתן לתסקיר שירות המבחן, כסוגיה עקרונית החורגת מעניינם של הצדדים. דומה שטענתו המרכזית בעניין זה של המבקש מכוונת נגד המשקל שניתן לחוות דעת החטיבה לקידום נוער, כשהיא לעצמה, בפסק הדין; ואולם מדובר בנסיבות פרטניות שאינן מעוררות שאלה בעלת חשיבות ציבורית. בעניינינו, חוות דעת החטיבה לקידום נוער באה לידי ביטוי מפורש כבר בשלב תסקיר שירות המבחן. שירות המבחן התייחס לחוות דעת זו, אך עם זאת ציין כי התרשמותו היא שהמבקש לקח אחריות חלקית למעשיו וניסה למזער את חומרתם. גם בית משפט השלום בהחלטתו מיום 1.6.2014 נתן דעתו לקיומה של חוות דעת החטיבה לקידום נוער, ואולם ציין כי למרות האמור בה "לא ניתן לקבוע כי הנאשם עבר אכן תהליך שיקום ממשי ומשמעותי". בית המשפט המחוזי נתן אף הוא את דעתו לחוות הדעת, אם כי סבר שהמשקל שניתן לייחס לה הוא מועט, לנוכח עמדת שירות המבחן ונסיבות המקרה.

לפני הערכאות הקודמות נפרסה מלוא התשתית הצריכה להכרעה – ובתוך כך הן תסקיר שירות המבחן והן חוות דעת עמוד 4



החטיבה לקידום נוער. הערכאות הקודמות כלל לא נדרשו לסוגיה שלה טוען המבקש, ושהוא חפץ לעטות לה גוון עקרוני, קרי: מה המשקל שיש ליתן לדו"ח מקצועי טיפולי אחר אל מול תסקיר שירות המבחן; אלא שהן בחנו את כלל החומר שהונח לפנין לגופו. ידוע כי תסקיר שירות המבחן נועד לשמש כלי בידי בית המשפט לאסוף מידע שבית המשפט עצמו מתקשה לאסוף - להתחקות אחר נסיבותיו האישיות של הנאשם בפלילים כמו גם לבחינה מעמיקה ומקצועית של סיכויי שיקומו (ע"פ 3472/11 פלוני נ' מדינת ישראל (3.9.2012), פסקה 14 לפסק דינו של השופט צ' זילברטל (להלן: עניין פלוני)). מעמדו של שירות המבחן הוא כשל גוף ממליץ והמלצותיו אינן מחייבות את בית המשפט ובוודאי שאינן כובלות את שיקול דעתו בשלב גזירת העונש (בש"פ 267/11 מדינת ישראל נ' ברמוחה (13.1.2011)). נקודת מבטו של שירות המבחן צריכה להיות שיקום הנאשם, והוא אינו נדרש לאינטרסים חברתיים כלליים שעליהם מופקד בית המשפט כדוגמת גמול והרתעה (עניין פלוני, שם). ודברים אלו כוחם יפה מקל וחומר לגבי חוות דעת של גורם טיפולי (החטיבה לקידום נוער) שנזכרה בתסקיר, ואף הוצגה בפני בית המשפט לערכאותיו. משכך ומשניתנה התייחסות מפורשת למשקל שיש ליתן לחוות דעת החטיבה לקידום נוער, טרונותו של המבקש אינה אלא בהתייחס ליישום פרטני של המשקל שניתן לממצאים החיוביים באותה חוות דעת, ואין מדובר בשאלה משפטית או ציבורית המצדיקה מתן רשות ערעור בגלגול שלישי.

8. בבקשה הפנה עוד המבקש לדבריו של השופט ס' ג'ובראן בעניין אוחיון שלפיהם מתן רשות ערעור תינתן בשל שיקולי צדק במקרים שבהם התוצאה שהתקבלה בערכאות קודמות נוגדת את חוש הצדק השיפוטי. לטענתו, סיכויי השיקום ונסיבות חייו הקשות מעוררים "בעיה אנושית מצפונית" המצדיקה מתן רשות ערעור. אלא שלא ניתן לגזור גזירה שווה מעניין אוחיון לענייננו, שם נזקף לזכותו של אוחיון תהליך השיקום המוצלח שעבר אשר "לעיתים רחוקות מניב פירות של ממש" (עניין אוחיון, פסקה 10), כמו גם נכונותו לשתף פעולה עם גורמי הרווחה. וכך נאמר בהקשר זה:

"בענייננו, גם אם חומרת העבירות בהן הורשע המבקש, רקעו הפלילי המכביד הקודם והעונש אשר הוטל על שותפו מצדיקים במצב אחר את עונש המאסר אשר נגזר עליו, ואולי אף עונש חמור מכך, הרי הישגי השיקום המיוחדים במקרה הנדון, וההשקעה הרבה - הן מצד המבקש והן מצד שירות המבחן ומערכת הרווחה - שהביאה להישגים אלה, מצדיקים באיזון כולל מתן משקל נכבד לגורם זה" (עניין אוחיון, פסקה 11).

והנה בענייניו של המבקש, בית משפט השלום קבע בהחלטתו מיום 1.6.2014 כי תסקיר שירות המבחן "אינו מצביע על הליך שיקום מקיף וממשי שעבר הנאשם". בית המשפט המחוזי קבע אף הוא בפסק דינו, בהסתמך על תסקיר שירות המבחן, כי חרף הרשעות קודמות וענישה הרתעתית שהוטלה זה מכבר על המבקש, לא חל שינוי של ממש בדפוסי התנהגותו וחשיבתו. הנה כי כן, לנוכח התייחסותן המפורשת של הערכאות הקודמות להתנגדותו של המבקש "בכל תוקף, לכל קשר טיפולי או פיקוחי", כפי שניתן לדבר ביטוי בתסקיר שירות המבחן, ולהשלכות הנובעות לכך ולהתנהגותו - אין מקום להידרש לטענת המבקש לכך שמקרהו מעורר "בעיה אנושית-מצפונית" באופן המצדיק מתן רשות ערעור בשל שיקולי צדק.

9. טענה נוספת בפי המבקש היא כי הפער החריג בין העונש שהוטל עליו בערכאה הדיונית לבין זה שהוטל עליו בערכאת הערעור מצדיק מתן רשות ערעור. ידוע כי מקום שבו בקשה לרשות ערעור מתייחסת לחומרת העונש, רשות ערעור תינתן במקרים נדירים שבהם ניכרת סטייה משמעותית ממדיניות הענישה המקובלת או הראויה בהתאם לנסיבות העניין (רע"פ 2374/14 ברק וואשדי נ' מדינת ישראל (25.2.2015); רע"פ 3929/09 דהן נ' מדינת ישראל (16.8.2009)). זאת ועוד, קיומו של פער סביר בענישה בין



הערכאה הדיונית לבין ערכאת הערעור אינו מצדיק כשלעצמו מתן רשות ערעור (רע"פ 1808/10 זיכרמן נ' מדינת ישראל (13.4.2010)); וכן החמרה בעונש מצד ערכאת הערעור אינה מצדיקה מנייה וביה מתן רשות ערעור (רע"פ 5423/14 קופרמן נ' מדינת ישראל (29.9.2014)). סבורתני כי לא הונח בבקשה כל יסוד לטענה כי עונש מאסר של 6 חודשים מהווה סטייה קיצונית ממדיניות הענישה בעבירות התפרצות לבית מגורים; ויותר מכך – נראה כי עונש זה אינו מהווה סטייה כלל והוא אף על הרף הנמוך בנסיבות המקרה. לא בכדי לכן כיוון המבקש את טיעונו בבקשה לכך שהפער בין העונשים שהוטלו על ידי הערכאה הדיונית וערכאת הערעור הוא פער חריג המצדיק לגישתו מתן רשות ערעור; אך גם בטענה זו אין ממש. בית משפט זה קבע בעבר כי אף אם מתקיים פער חריג בין העונשים שהושטו על ידי הערכאות השונות, יש לבחון אם העונש הראשון בזמן אכן הולם את חומרת העבירה בגינה הורשע הנאשם (רע"פ 3642/06 כהנים נ' מדינת ישראל (9.5.2006); רע"פ 7785/12 אבשלום עידן נ' מדינת ישראל (12.11.2012)). במקרה דנן ערכאת הערעור עמדה על כך כי העונש שהוטל על המבקש בערכאה הדיונית היה עונש מקל "המשקף סטייה ניכרת מן הענישה הראויה", וזאת במיוחד בשים לב לכך שהמבקש לא עבר תהליך שיקום משמעותי ובהינתן עברו הפלילי. יש באמור כדי להצדיק על פניו את ההחמרה בענישה, כאשר בית המשפט המחוזי ציין כי בעשותו כן שיקלל את כלל השיקולים הרלוונטיים שאותם פירט, "לרבות הכלל שאין ערכאת הערעור ממצה את הדין עם הנאשם שהורשע בגזירת העונש".

10. למבקש טענות נוספות במישור שיקול הדעת של ערכאת הערעור שדנה בעניינו. כך הוא טוען כי ערכאת הערעור החמירה עם עונשו לאחר שסיים לרצות את עונש המאסר בן 45 ימים, וכי לא הייתה כל עילה להתערבותה של ערכאת הערעור בעונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית. כמו כן נטען בבקשה כי לא ניתן משקל ראוי ל"סיכויי השיקום" של המבקש במתן גזר הדין. טענות אלה אינן אלא טענות "ערעוריות" במהותן ואינן מעלות שאלה משפטית המצדיקה מתן רשות ערעור (רע"פ 5117/14 גיא בן דור נ' מדינת ישראל (17.8.2014); רע"פ 1267/15 אבירן משיח נ' התובע הצבאי הראשי (22.2.2015)).

הבקשה נדחת אפוא. משלא נתבקשה תשובה, אין צו להוצאות. ממילא נדחת גם הבקשה לעיכוב ביצוע שהוגשה במסגרת הבקשה למתן רשות ערעור.

המבקש יתייצב לריצוי יתרת מאסרו בימ"ר ניצן ביום 12.4.2015 עד השעה 10:00 כשברשותו תעודת זהות או דרכון. על המבקש לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ניתנה היום, י"ט בניסן התשע"ה (8.4.2015).

ש ו פ ט ת