



עפ"ג 26896/04/22 - מדינת ישראל נגד אימן גיאוי

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ג 26896-04-22 מדינת ישראל נ' גיאוי(עציר)
בפני כב' השופטים ח' מאק-קלמנוביץ, מ' ליפשיץ-פריבס, מ' כדורי

המערערת	מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד אילה גלברד יעקב מפרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)
נגד המשיב	אימן גיאוי (עציר) ע"י ב"כ עו"ד ריאד סוואעד

פסק דין

לפנינו ערעור המדינה על גזר דינו של בית משפט השלום בירושלים (כבוד השופט א' איתן) מיום 28/2/2022 בת"פ 37262-11-21, בו נגזרו על המשיב העונשים הבאים: 11 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו; מאסר על תנאי מדורג לעבירות רכוש מסוג פשע, עבירות רכוש מסוג עוון ועבירות לפי חוק הכניסה לישראל; והתחייבות להימנע מעבירה.

הערעור מופנה כלפי קולת העונש.

הרקע

1. המשיב הורשע, על פי הודאתו שניתנה במסגרת הסדר טיעון, בעבירות הבאות: שתי עבירות של התפרצות למקום מגורים בכוונה לבצע גניבה או פשע, לפי סעיף 406(ב) בחוק העונשין, תשל"ז-1977; גניבה, לפי סעיף 384 בחוק האמור; וכניסה לישראל שלא כחוק, לפי סעיף 12(1) בחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952.

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, המשיב הוא תושב האזור אשר שהה בארץ במועד הרלבנטי ללא היתר. ביום 9/11/2021 בשעה 03:40 לערך המשיב נכנס לדירת מגורים ברחוב אל סלודור 20 בירושלים, שדלתה הייתה טרוקה אך לא נעולה. בעלת הדירה, המתלוננת, הבחינה במשיב בסמוך לכניסתו לדירה, זעקה לעזרה והתקשרה למוקד 100 של משטרת ישראל. המשיב נמלט מהדירה ושם פעמיו לחצר של בית מגורים סמוך. הוא דחף את דלת הזכוכית של הבית, נכנס פנימה, חיטט בסלון הדירה, ונטל ממנה תיק ובו 2,900 דולר אמריקני, 105 יורו, שתי טבעות זהב עם יהלומים וטלפון נייד.

כוח שיטור שהגיע למקום דלק אחר המשיב, שנמלט לעבר חצר של בית אחר וטיפס על גדר. קצין משטרה קרא למשיב לעצור ותפס ברגלו, אך המשיב לא נענה והמשיך לטפס על הגדר. בסופו של דבר,

עמוד 1



קצין המשטרה ואזרח המתגורר במקום אחזו במשיב.

גזר הדין של בית המשפט קמא

3. בגזר דינו קבע בית משפט קמא, כי המשיב פגע במעשיו בערכים המוגנים של שמירה על שלום הציבור וביטחונו ובזכותו האינהרנטית של הפרט לשמירה על רכושו. בית המשפט הביא בחשבון את פוטנציאל ההסלמה הטמון בכך שהמשיב פגש את בעלת הדירה הראשונה אליה התפרץ. יחד עם זאת צוין, כי המשיב "נמלט מהמקום, ובהמשך ביצע התפרצות נוספת כאשר נטל מהבית סכומי כסף גדולים וכן רכוש בעל ערך, שהושב למתלוננים עת נתפס", כלשונו.

4. בית המשפט קמא לא קבע מהו מתחם העונש ההולם למעשיו של המשיב. בגזר הדין צוין, כי מתחם הענישה בעבירות התפרצות וגניבה הוא רחב, כי בגין עבירת התפרצות הנעשית ללא עבירות נלוות נקבע בדרך כלל מתחם ענישה הנע בין מספר חודשי מאסר לבין שנה וכי במקרים בהם עבירת ההתפרצות לא הסתיימה הוטלו על נאשמים עונשי מאסר למשך מספר חודשים ועד 20 חודשים.

5. בית המשפט קמא זקף לזכותו של המשיב את נסיבותיו האישיות, הודאתו, האחריות שקיבל על מעשיו, החרטה שהביע וכן את גרסתו לפיה עבר את העבירות לאחר שבנו סבל מחום, ולא היה באפשרותו לרכוש עבורו תרופה. לחובתו של המשיב נזקפו עברו הפלילי. בגזר הדין צוין כי לחובתו של המשיב ארבע הרשעות קודמות, בין היתר בעבירת שוד בגינה ריצה עונש מאסר למשך 12 שנה, ובעבירות רכוש. יחד עם זאת, בשל כך שהמשיב סיים לרצות את עונש המאסר האחרון שהוטל עליו בשנת 2013, ומאז ואילך הוא לא עבר עבירות נוספות, הסיק בית המשפט קמא כי הוא התרחק מפעילות עבריינית.

6. לאור האמור קבע בית המשפט קמא, כי העונש המתאים למשיב מצוי בחלקו הבינוני - תחתון של מתחם העונש ההולם.

תמצית טענות הצדדים בערעור

7. המערערת טוענת, כי בגזר הדין לא נקבע מתחם ענישה ברור. עוד נטען, כי המתחמים האפשריים השונים הנזכרים בגזר הדין אינם מבטאים כראוי את עוצמת הפגיעה בערכים המוגנים, אינם נותנים משקל הולם לנסיבות הקשורות בביצוע העבירות ולא מתיישבים עם מדיניות הענישה הנוהגת.

8. המערערת טוענת עוד, כי מיקומו של המשיב בחלק הבינוני - תחתון של מתחמי הענישה האפשריים ועונש המאסר שהוטל עליו לא נותנים משקל הולם לעברו הפלילי ה"דרמטי", כלשונה, הכולל הרשעות ממין העניין וריצוי עונשי מאסר למשך שנים רבות.



9. המשיב סומך את ידו על גזר הדין. לטענתו, על החברה לגלות חמלה כלפי אדם הנדרש לרכוש לילדי תרופות וחלב, אך מתקשה להתפרנס בשל היותו קורבן למציאות עגומה הנובעת מהמצב הכלכלי ומקשיי הפרנסה בשטחי הרשות הפלסטינאית, ומעברו הפלילי.
10. לעמדת המשיב, לא נפלה בגזר הדין טעות מהותית, והעונש שנקבע בו אינו סוטה באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנהוגה. לכן, לא מתקיימות נסיבות המצדיקות התערבות של ערכאת הערעור בעונש שנקבע.
11. המשיב טוען עוד, כי מתחם הענישה שנקבע על ידי בית המשפט קמא הביא בחשבון את נסיבות ביצוע העבירה, ובהן כאמור, נסיבותיו הכלכליות. לטענתו, גם אם המתחם נוטה לקולה, הוא לא סוטה באופן קיצוני מרמת הענישה הנהוגה.
12. אשר לעונש המתאים למשיב בתוך מתחם העונש ההולם, טוען המשיב כי חלפו 24 שנים מאז עבר את העבירות הקודמות בהן הורשע, וכי בפרק הזמן שחלף מאז הוא התחתן והקים משפחה. המשיב מדגיש כי הנזק שנגרם כתוצאה ממעשיו אינו גבוה, לאחר שהרכוש שנגנב הוחזר לבעליו.

דין ומסקנות

13. לאחר שעיינו בגזר דינו של בית המשפט קמא ושקלנו את טיעוני הצדדים, באנו לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל.
14. אכן, ככלל, ערכאת הערעור תמעט להתערב בגזר דין שקבעה הערכאה הדיונית, ותעשה כן רק מקום בו נפלה בגזר הדין טעות מהותית בדין או כאשר העונש שנגזר על ידי הערכאה הדיונית חורג באופן ניכר ממדיניות הענישה הראויה או המקובלת בנסיבות דומות (ע"פ 2048/18 פלוני נ' מדינת ישראל, 14/11/2018; ע"פ 2834/18 ג'אבר נ' מדינת ישראל, 15/1/2019; ע"פ 55/20 רושורש נ' מדינת ישראל, 19/7/2020). אולם, המקרה שלפנינו נמנה עם אותם מקרים חריגים שבהם מתחייבת החמרה בעונש שהושת על המשיב.
15. פעם אחר פעם עמדו בתי המשפט על החומרה היתרה הטמונה בעבירת ההתפרצות לדירת מגורים. בתי המשפט חזרו וציינו שאין לראות בעבירה זו עבירת רכוש גרידא, שכן הנזק שנגרם כתוצאה ממנה לא נמדד אך ורק בפגיעה בקניינו וברכושו של קורבן העבירה. ברגיל, בנוסף לפגיעה בקניין גורמת התפרצות לבית מגורים גם צער ועוגמת נפש רבה לקורבן העבירה ופגיעה חמורה בפרטיותו. התפרצות אינה חוזרת רק לבית הקורבן, במובן הפיזי של המילה, אלא, בעיקר, חוזרת לתוך התא האישי-משפחתי השמור ביותר של האדם. בכך פוגע המתפרץ במעשיו פגיעה חמורה בביטחונו האישי של קורבן העבירה ובתחושתו כי ביתו הוא מבצרו, וגורם לו לתחושת חוסר אונים וחוסר ביטחון. יתרה מכך, עבירת ההתפרצות טומנת בחובה פוטנציאל להתפתחות אלימה, והיא יכולה להתגלגל בנקל לעבירת שוד ואלימות שקשה לחזות את תוצאותיה (ראו: ע"פ 7453/08 מדינת ישראל נ' אואזנה, 31/12/2008).



ע"פ 3297/10 וולקוב נ' מדינת ישראל, 24/05/2012; רע"פ 7658/18 זוהר נ' מדינת ישראל, 1/11/2018; ע"פ 2844/14 אפללו נ' מדינת ישראל, 23/5/2016).

בהקשר זה נקבע:

"עבירות ההתפרצות והגניבה, הפכו, למרבה הצער, לנפוצות במחוזותינו, הן פוגעות ברכושו של הציבור, מערערות קשות את תחושת ביטחונו, ומנפצות לרסיסים את התפיסה לפיה ביתו של אדם הוא מבצרו. בית משפט זה עמד, לא פעם, על כך שחומרתן של העבירות, לצד נפוצותה של התופעה, מצריכות נקיטת יד קשה עם העבריינים"

(רע"פ 398/14 ערג' נ' מדינת ישראל, 16/3/2014)

16. בשל פגיעתה הקשה של עבירת ההתפרצות בערכים המוגנים האמורים, נהוגה בעניינה מדיניות ענישה מחמירה. הרף התחתון של מתחם הענישה בגין עבירה זו, בדרך כלל ובנסיבות שאינן מחמירות במיוחד, נע סביב 12 חודשי מאסר (עפ"ג (ת"א) 17410-10-16 **אזולאי נ' מדינת ישראל**, 9/1/2017; עפ"א (נצ') 248/09 **בן סעדון נ' מדינת ישראל**, 15/9/2009).

17. כניסה לישראל שלא כדין פוגעת בריבונותה של מדינת ישראל ובערך של שמירה על שלומם וביטחונם של אזרחי המדינה. בנוסף, כניסה לארץ בניגוד לחוק יוצרת סיכון להוצאת רכוש שניטל מבעליו שלא כדין אל מחוץ לשטחה הריבוני של המדינה. אמנם, לא כל כניסה לישראל הנעשית בניגוד לחוק יוצרת סיכון ביטחוני או רכוש. במקרה בו הכניסה הבלתי חוקית לארץ נעשית לצרכי פרנסה, אין מדובר בפגיעה עמוקה בערכים המוגנים (רע"פ 3677/13 **אלהרוש נ' מדינת ישראל**, פסקה 18, 8/12/2014). מה שאין כן במקרה בו הכניסה לישראל נעשית במטרה לעבור עבירה. במקרה זה מועצמת מידת הפגיעה בערכים המוגנים. בנוסף, נגרמת בשל כך הכבדה על האפשרות העומדת לתושבים תמימים של הרשות הפלסטינאית לקבל היתר כניסה לארץ לצורך פרנסה, וכתוצאה מכך פגיעה במצבם הכלכלי של כלל תושבי הרשות. כפי שנפסק, מתחם הענישה הראוי לעבירה של שהייה בישראל שלא כדין הנעשית לשם ביצוע עבירה נע בין שלושה חודשי מאסר בפועל לבין תשעה חודשי מאסר בפועל (השוו: עפ"ג (י-ם) 61965-12-14 **פכר נ' מדינת ישראל**, 15/2/2015).

18. בחינתן של נסיבות ביצוע העבירות מלמדת כי המשיב פגע פגיעה ממשית בערכים המוגנים שפורטו לעיל. המשיב נכנס ארצה שלא כדין, לצורך ביצוע עבירות התפרצות לבתי מגורים באישון ליל. הוא התפרץ לשתי דירות, וגנב מאחת מהן רכוש רב ערך. במעשה ההתפרצות הראשון בגינו הורשע, לא עלה בידי המשיב לגנוב מהדירה רכוש, אך ורק בשל כך שבעלת הדירה, קורבן העבירה, הבחינה בו, זעקה לעזרה והתקשרה לקבלת סיוע ממשטרת ישראל. נקל לתאר את הסיכון הגבוה להתפתחותו של אירוע אלים במקרה זה, ואת החרדה והלחץ שהיו מנת חלקה של המתלוננת, בעת שהבחינה בשעות שלפנות בוקר



באדם בלתי קרוא בביתה. המשיב לא התרשם מההתרחשות האמורה, לא הסיק מסקנות מכישלונם להוציא לפועל את זממו ולא היה בזעקותיה של המתלוננת כדי למנוע ממנו להמשיך בדרכו העבריינית. המשיב פנה לדירה אחרת, התפרץ אליה, גנב ממנה רכוש יקר ערך והעמיק את מידת הפגיעה בערכים המוגנים.

אמנם, כפי שקבע בית המשפט קמא בגזר הדין, הרכוש שהמשיב גנב הושב לבעליו. אך הדבר לא נבע מרצונו הטוב של המשיב, לא בשל כך שהתחרט על מעשיו ולא בשל רצונו לתקן את תוצאות העבירה. הרכוש שהמשיב גנב נתפס אך ורק בשל כך שלא עלה בידו להימלט מהמקום, לאחר שקצין משטרה ואזרח המתגורר במקום הצליחו לשבש את תכניתו ולמנוע ממנו לברוח.

אנו סבורים אפוא, כי מתחם העונש ההולם למעשי העבירה שהמשיב עבר נע בין 12 חודשי מאסר בפועל לבין 36 חודשי מאסר בפועל.

19. עברו הפלילי של המשיב מכביד ביותר. הוא הורשע בלא פחות משמונה עבירות שוד, שש מהן עבירות של שוד מזוין או בחבורה או באליומות, 24 עבירות התפרצות ו-16 עבירות של כניסה או שהייה בישראל שלא כחוק. בנוסף המשיב הורשע בעבירות של בעילה באיום בנשק, בעילה בכוח, כליאת שווא, בריחה ממשמורת חוקית, הפרת הוראה חוקית, תקיפת שוטר, נשיאת סכין, תקיפה כדי לבצע פשע, תקיפה הגורמת חבלה של ממש והתחזות. המשיב נדון בגין עבירות אלה לעונשי מאסר של שנים ארוכות.

אכן, יש לשקול לקולה את העובדה שמדובר בעבירות שנעברו לפני שנים רבות, ואת העובדה שהמשיב שוחרר ממאסרו האחרון בשנת 2013 ומאז לא הורשע בעבירות נוספות. אולם, אין מקום להתעלם מעברו הפלילי או ליתן לו משקל מינורי בלבד במסגרת גזר הדין. לריבוי העבירות בהן המשיב הורשע ולחומרתן הרבה ראוי ליתן משקל משמעותי בעת קביעת העונש המתאים לו.

20. איננו מתעלמים מטענת המשיב בדבר מצוקתו הכלכלית שהניעה אותו, לדבריו, לעבור את העבירות. ברם, לא מצאנו כי יש בכך כדי להטות את הכף לטובתו. גם אם המשיב אכן סובל ממצוקה כלכלית כנטען על ידו, אין בכך כדי לשמש צידוק לפגיעה באזרחים תמימים והתפרצות לבתי מגורים. לא למותר לשוב ולציין כי המשיב לא נכנס ארצה לצורך עבודה ופרנסה, אלא לצורך ביצוע עבירות.

21. לאור כל האמור לעיל, ובשים לב לכלל לפיו ערכאת הערעור אינה נוהגת למצות את הדין, החלטנו להחמיר בעונשו של המשיב, ותחת עונש המאסר שנגזר עליו למשך 11 חודשים יעמוד עונשו על 22 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו.



יתר רכיבי גזר הדין יעמדו בעינם.

ניתן היום, ח' סיוון תשפ"ב, 07 יוני 2022, במעמד הצדדים.

חגית מאק-קלמנוביץ, מרים ליפשיץ פריבס, שופטת
מרדכי כדורי, שופט