



ת"פ 37284/07/14 - מדינת ישראל נגד יהונתן מלקו, חן מלקו

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 37284-07-14 מדינת ישראל נ' מלקו(אסיר)
ואח'

בפני כב' השופט שמואל מלמד
בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

1. יהונתן מלקו (אסיר)
2. חן מלקו (אסיר)

הנאשמים

גזר דין

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד מיכל פלח, מתמחה יובל אבן זמיר

ב"כ נאשם 1 עו"ד אלפסה

ב"כ נאשם 2 עו"ד סקה

הנאשמים באמצעות השב"ס

הנאשמים הורשעו בעבירה של הסגת גבול, לפי סעיף 447 (א) (1) לחוק העונשין התשל"ז - 1977.

בתיק ניתנה הכרעת דין על סמך הראיות בתיק מבלי שנשמעו ראיות. נוכח ויתור הנאשמים על חקירת עדי התביעה וכן ויתור הנאשמים על מתן גרסה בבית המשפט לאירוע המתואר בכתב האישום. יצוין כי המחלוקת בין הצדדים היתה בתיק בעיקר משפטית. הפרשנות המשפטית למעשיהם של הנאשמים, זאת כיוון שכל האירוע צולם במצלמה המותקנת בכניסה לבניין בו ארע האירוע בו מואשמים הנאשמים. בסופו של יום הורשעו הנאשמים כאמור. הכרעת הדין מפורטת ולא מצאתי לחזור על האמור בה. רק אציין, את העובדות לפיהן הורשעו הנאשמים, האשמים הגיעו למקום התקרבו לעבר דלת הכניסה לבניין. נאשם 2 נצפה מנסה לפתוח את דלת הכניסה כאשר נאשם 1 עומד מאחוריו. בהמשך שני הנאשמים התעסקו עם האינטרקום וניסו לפתוח את הדלת. בהמשך, נאשם 1 מנסה לפתוח את הדלת באמצעות רגלו.

עמוד 1



תוך שהוא מניף את רגלו ובוועט בידית הכניסה מספר פעמים. הנאשמים עזבו את המקום. בהמשך, הנאשמים חוזרים לכיוון דלת הכניסה. נאשם 2 פונה לאגף את הבניין ולא נראה מתקרב לדלת הכניסה. בעוד נאשם 1 פונה לעבר דלת הכניסה, כאשר הנאשם 1 עומד מול דלת הכניסה וצופה פנימה לתוך הבניין. יצוין עוד כי במהלך האירוע המתלונן יצא מביתו וצעק מהחלון לעבר הנאשמים מה הם עושים בבניין ונענה "זה לא ענייני".

בטיעונים לעונש טענה המאשימה, לעניין עברם של הנאשמים, שהינו מכביד לשיטת התביעה.

לנאשם 1 הרשעות קודמות רבות. הנאשם 1 ריצה בעברו מאסרים וכן הופעלו מאסרים מותנים. מדובר בנאשם אשר חוזר ומבצע עבירות. רחף מאסר מותנה התלוי ועומד כנגדו.

לנאשם 2 הרשעות רבות כולם בעבירות רכוש. נאשם 2 ריצה מאסרים ממושכים בגין עבירות אלו והארוך, בין 26 חודשים גם לנאשם זה מאסר על תנאי שלא מרתיע אותו מלהמשיך ולבצע עבירות.

התנהלות הנאשמים מובילה למסקנה חד משמעית שהם לא לומדים לקח ועיקר פועלם פגיעה ברכוש הציבור. בנסיבות האמורות ביקשה התביעה להפעיל את המאסרים המותנים לשלוח את הנאשמים לתקופת מאסר שתציב להם גבולות ברורים, מאסר על תנאי וקנס.

ב"כ נאשם 1 בטיעוניו לעונש טען כי מהכרעת הדין ניתן ללמוד כי כוונת הנאשמים לא הייתה לבצע עברת רכוש וישנם עוד אינטרסים שיכולים להיפגע כמו אינטרס של פגיעה בפרטיות. מהאמור ביקש ב"כ הנאשם לאמץ פרשנות המקלה יותר עם הנאשם. לחלופין, לנוכח מאסר ממושך שהוטל על הנאשם ביקש ב"כ הנאשם כי במידה ובית המשפט יפעיל את המאסר המותנה, הרי שהדבר יעשה בחפיפה לעונש המאסר אותו מרצה הנאשם כיום, ולא יוסף כל עונש נוסף מעבר לעונש הצופה פני עתיד.

ב"כ נאשם 2 טען כי כתב האישום הוגש ע"י התביעה, בשל עברו של הנאשם 2 ולא עניינית על פי הראיות בתיק. ובנסיבות אלו בחרה המאשימה להאשים את הנאשמים בעברת התפרצות לדירה. לדעת ב"כ הנאשם 2 לא הובאו ראיות לביצוע עברת רכוש. לדעת ב"כ הנאשם 2 המעשים של הנאשמים לא מלמדים על מנת לעבור עבירת רכוש. באותן נסיבות הנאשמים יכלו להסיג גבולות כדי לסחוט באיומים או לעשות עבירה כזו או אחרת ואז אין מדובר בעברת רכוש. לדברי ב"כ הנאשם על הנאשם הוטל מאסר על תנאי בגין עבירה חמורה של התפרצות שהעונש בצידה 5 שנות מאסר והיום נותן הנאשם את הדין על עבירת רכוש מסוג עוון.

עוד טען ב"כ הנאשם 2, כי נסיבות העבירה בתיק הנוכחי, הן מהרף הנמוך ביותר של הסגת גבול. עבירת הסגת גבול אותה ביצעו הנאשמים אינה בעלת אופי רכושי. על המאשימה היה להביא ראיות לכך. מדובר באירוע שהוא מינורי מהרף הנמוך. לדעת ב"כ הנאשם הפעלת המאסרים על תנאי לא הולם את חומרת העבירה.

לאור הלכת 5798/00 בעניין ריזי ולהוראת סעיף 56 לחוק העונשין שהסיפא הפעלת מאסרים על תנאי, אלא מקום ששוכנע בית המשפט לא יהיה צודק להפעיל את המאסר על תנאי. בתיק זה הפעלת מאסר על תנאי היא בהחלט בלתי צודקת. בנסיבות האמורות ביקש ב"כ הנאשם להאריך את עונש המאסר על תנאי התלוי ועומד כנגד הנאשם 2.

עמוד 2



המחלוקת שנפלה בין הצדדים בטיעוניהם מתייחסת לשתי שאלות עיקריות. הראשונה, מהו העונש הראוי בהתייחס לחומרת העבירה ונסיבותיהם האישיות של הנאשמים. והשאלה השנייה, היא האם יש מקום להאריך את המאסרים על תנאי התלויים ועומדים כנגד הנאשמים, בהתייחס לשאלה האם הסגת גבול היא עבירה רכושית או שיש לה אספקטים אחרים, ובנסיבות אלו לא ניתן להפעיל את המאסר המותנה.

לעניין השאלה הראשונה, לעניין חומרת העבירה, מסכים אני עם באי כוח הנאשמים כי אין מדובר בעבירה מן החמורות. חומרת העבירה אינה כותרת, אלא על בית המשפט לבחון מהותית את מעשה הנאשם ולבחון מהי רמת החומרה של ביצוע העבירה. בהתייחס לנסיבות ביצוע העבירה בכל מקרה. במקרה הנוכחי ביצוע העבירה הינו של הסגת גבול כדילהפחידמחזיקבנכס, להעליבו, להקניטו, הסגת הגבול במקרה הנוכחי הייתה על פניו של הנכס.

מנגד בהתייחס לנסיבות האישיות של הנאשמים ניתן לקבוע, כי נראה על פניו שהנאשמים אינם מכבדים את החוק וממשיכים ומבצעים עברות חוזרות ונשנות. כאשר, המאסרים המותנים התלויים כנגדם אינם מרתיעים אותם. הנאשם 1 הגיע לבית המשפט כאשר הוא שפוט ל- 10 חודשי מאסר ובהמשך במסגרת ערעור הוחמר עונשו של נאשם זה לתקופת מאסר של 20 חודשים במסגרת תיק עפ"ג 35853-10-14. הנאשם 2 הגיע כשהוא בתחילת ניהול התיק, כאשר, הוא חופשי ובהמשך נעצר עד לתום ההליכים. אציין כי בית המשפט אינו מתחשב לעונשו של נאשם 2 בעובדה כי נעצר עד לתום ההליכים, ואין באמירה זו כדי להחמיר עם הנאשם בעונשו. אולם, בית המשפט אינו יוכל להתעלם מהתנהלות הנאשמים המעידה על התנהגות פורצת גבולות, התנהלות בעייתית המעידה על אפשרות להישנות מקרים.

יצוין כי לנאשם 1, שש הרשעות קודמות, כשחלקן הינן הרשעות בגין ריבוי תיקים. ההרשעה האחרונה טרם דווחה במרשם והוגש לבית המשפט גז"ד בת.פ. 27192-10-12. הנאשם ריצה בהיותו קטין 6 חודשי מאסר בדרך של עבודות שירות. בהמשך ריצה הנאשם 5 חודשי מאסר, בנוסף בתיק אחר 9 חודשי מאסר, וכעת כאמור 20 חודשי מאסר.

לנאשם 2, שלוש הרשעות קודמות, כשחלקן הינן הרשעות בגין ריבוי תיקים. הנאשם ריצה בהיותו קטין 6 חודשי מאסר בדרך של עבודות שירות. בהמשך ריצה הנאשם 15 חודשי מאסר, 26 חודשי מאסר.

בהתחשב בעובדה כי מדובר בנאשמים צעירים לימים נאשם 1 יליד 1989 ונאשם 2 יליד 1990. הרי שעברם של הנאשמים הינו מכביד ביותר ומציג תמונה של נאשמים הנוהגים זילות כלפי החוק. העדר כבוד לרכוש הציבור. מרבית עבירות הנאשמים בתחום הרכוש. וכפי שציינתי מדובר בהתנהגות נעדרת גבולות שיש לה פוטנציאל להישנות מקרים בהעדר הליך טיפולי מאסיבי.

השאלה הנוספת שעלתה במסגרת הטיעונים של הסנגורים היא שלדעתם המאסרים על תנאי אינם ברי הפעלה, נוכח העובדה כי העברה בה הורשעו הנאשמים אינה עברת רכוש. איני יכול לקבל טענה זו. קביעת סיווגה של העברה הינה שאלה מהותית לגבי אופייה של העברה. ב"כ הנאשמים טענו בפני כי העברה בוצעה שלא על מנת לבצע עברה רכושית. במיוחד נוכח העובדה כי המאשימה לא יכולה הייתה להוכיח יסודות רכושיים לביצוע העברה. אני סבור כי מדובר בטעות מושגית. שאלת ביצוע העבירה אינה נבחנת עפ"י שאלת מטרת תוצאת העברה, כי אם הפגיעה בערך המוגן עליו מגנה הקביעה כי אותו מעשה הוא עבירה. יש לציין כי אין עונשין על מחשבות שבמוחו הקודח של אדם. אדם נענש על מעשיו דברים שיצאו מהכוח לפועל. כך לדוגמא אדם שמתפרץ לדירה של אחר וחובל בו או תוקף את בת זוגו תקיפה חבלנית או חלילה רוצח את האחר. עבירת התפרצות לפי סעיף 406 (א) לחוק העונשין שאומרת,



"הנכנס למקום המשמש למגורי אדם אולתפילה, אוהנמצאבהם, בכוונה לבצע גניבה אופשע, דינו - מאסר חמש שנים." אינה משנה את אופייה והופכת לעברת אלימות במהותה. אף שבעברת ההתפרצות קיימים יסודות אלימים עדין העברה תישאר רכושית והעבירה הנוספת תישא אופי של אלימות. שכן יסודות העבירה מורכבים מיסודות של כניסה למקום. המטרה בהחלט יכול ותהיה אלימות אך אין בכך לשנות את סיווג העבירה. גם עבירה של הסגת גבול יסודות העבירה במהותן הן עבירות רכוש. עשית מעשה במטרה מסוימת. אולם, המעשה עצמו מצוי בחלופות סעיף 447. (1) נכנס לנכס אועלפניו; (2) לאחר שנכנס כדי לנכנס נשאר שם שלא כדין. התנהגות אנושית זו היא בעלת יסודות רכושיים של קניין. מהאמור הסגת הגבול מסווגת את המעשה כי אם עצם המעשה ולא המטרה שלמענה הגיע האדם לבצע עבירה של הסגת גבול. יכול ומטרת הסגת הגבול תהא למטרה אלימה ובהמשך תתבצע גם עבירת אלימות, אולם יסודות העבירה הינן יסודות רכושיים. גם במבחן הטכני העברה של הסגת גבול הינה עברה רכושית. המחוקק ראה לסווג את העברה בחוק העונשין בפרק"א: פגיעות ברכוש, סימן"ח: הסגת גבול. מכל האמור אני מוצא לקבוע כי הסגת גבול הינה עברת רכוש.

הערך החברתי המוגן הינו פגיעה בשלומו הרכושי של הציבור. בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין, יש לקבוע, בטרם גזירת הדין את מתחם העונש ההולם, תוך התחשבות בעיקרון המנחה בענישה, שהוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם. בין סוג ומידת העונש המוטל עליו, מידת הפגיעה בערך החברתי המוגן, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות ביצוע העבירה. סבורני כי מתחם העונש ההולם בגין האירוע הוא מאסר על תנאי ועד שישה חודשי מאסר.

בהינתן המתחם האמור, יש לגזור את עונשם של הנאשמים תוך שקילת המתחם ותוך התחשבות בנסיבות המשליכות על קביעת העונש המתאים, כאשר בענייננו יש ליתן משקל להלימה בגזירת העונש לביצוע העבירה ע"י הנאשם; נסיבות ביצוע העבירה וחומרתה; מידת הפגיעה בערך המוגן; גילו של הנאשם; הנסיבות עליהן עמדה ההגנה בטיעוניה; עברם הפלילי המכביד של הנאשמים העובדה כי הנאשמים ריצו עונשי מאסר ממושכים בעבר; העדר נסיבות המצביעות על הפחתת הסיכון להישנות מקרים.

מכל האמור אני סבור שבמקרה הנוכחי הארכת המאסר על תנאי יש בה כדי לפגוע בצורה קשה באינטרס הציבורי. בנוסף יש בהארכת המאסר המותנה להעביר מסר סלחני למי שאינם מפנימים את האיסור שבמעשיהם. לאור כל האמור אין מקום להארכת התנאי כי אם להפעילו.

לאחר ששמעתי את הצדדים בהתחשב בטיעוניהם, בנסיבות המקרה והעניין ועל פי כל השיקולים הצריכים לגזר הדין אני קובע כי אלה העונשים שאני משית על כל אחד מהנאשמים:

לגבי נאשם 1:

א. אני דן את הנאשם לעונש מאסר למשך 3 חודשים.

ב. הנני מורה על הפעלת עונש של מאסר למשך 7 חודשים, כפי שנפסק על תנאי בבימ"ש השלום ברמלה,

עמוד 4



בתאריך 03.01.12, תיק מס' 26055-04-10, לריצוי באופן של 4 חודשים במצטבר והיתרה חופף.

ג. סה"כ ירצה הנאשם מאסר למשך 7 חודשים, לריצוי בפועל. כאשר, 4 חודשים יהיו במצטבר לעונש המאסר אותו מרצה הנאשם כיום והיתרה בחופף.

ד. אני דן את הנאשם למאסר למשך 4 חודשים וזאת על תנאי למשך שלוש שנים. התנאי הוא שלא יעבור את העבירה בה הורשע.

ה. נוכח הטלת עונש מאסר על הנאשם לא מצאתי להשית קנס.

לגבי נאשם 2:

ו. אני דן את הנאשם לעונש מאסר למשך 3 חודשים.

ז. הנני מורה על הפעלת עונש של מאסר למשך 8 חודשים, כפי שנפסק על תנאי בבימ"ש השלום בראשון לציון, בתאריך 13.3.12, תיק מס' 50986-09-11, לריצוי באופן של 6 חודשים במצטבר והיתרה חופף.

ח. סה"כ ירצה הנאשם מאסר למשך 9 חודשים, לריצוי בפועל.

ט. אני דן את הנאשם למאסר למשך 4 חודשים וזאת על תנאי למשך שלוש שנים. התנאי הוא שלא יעבור את העבירה בה הורשע.

י. נוכח הטלת עונש מאסר על הנאשם לא מצאתי להשית קנס.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בת"א, תוך 45 יום מהיום.

במידה וקיימים מוצגים הרי שהם יטופלו על פי שיקול הדעת של קצין החקירות.

ניתן היום, י"ז טבת תשע"ה, 08 ינואר 2015, בהעדר הצדדים.