



ת"פ 46398/05/14 - מדינת ישראל נגד עלי בורקאן, מוחמד אלשמאסנה, צאמד שמאסנה, ראמדן חושיה

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 46398-05-14 מדינת ישראל נ' בורקאן(עציר) ואח' 16 פברואר 2015

בפני כב' השופטת דנה כהן-לקח
בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

1. עלי בורקאן (עציר)
2. מוחמד אלשמאסנה (עציר)
3. צאמד שמאסנה (עציר)
4. ראמדן חושיה (עציר)

הנאשמים

גזר דין

רקע

1. הנאשמים הורשעו על-פי הודאתם בעבירות שיוחסו להם בכתב-אישום שתוקן במסגרת הסדר-טיעון, כדלקמן: קבלת נכסים שהושגו בפשע לפי סעיף 411 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין או החוק); החזקת מכשירי פריצה לפי סעיף 409 לחוק העונשין; הסגת גבול לפי סעיף 447(א) לחוק; וגניבה לפי סעיף 384 לחוק. בנוסף, הנאשם 1 הורשע בעבירה של הסעת שוהים בלתי חוקיים שלא בנסיבות מחמירות לפי סעיף 12א(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952 (להלן: חוק הכניסה לישראל), ואילו הנאשמים 2-4 הורשעו בעבירה של שהייה בלתי חוקית בישראל לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל.

כתב-האישום המתוקן מחזיק שני אישומים. בהתאם לעובדות האישום הראשון, בין יום 13.5.2014 בשעה 18:00, לבין יום 15.5.2014 בשעה 22:50, בוצעה התפרצות לדירתם של בני-הזוג שרמן (להלן: המתלוננים) בכפר-סבא. תריס המרפסת הורם בצורה שאינה ידועה למאשימה, והפורצים נכנסו לתוך הדירה, זרעו בה הרס רב, וגנבו מתוכה שני מכשירי טלפון נייד מסוג איפון S4, שני מחשבים ניידים מסוג "Dell", תכשיטים רבים ובכללם טבעת יהלום, תיק החתלה, פנס וכסף מזומן (להלן: הרכוש הגנוב). ביום 15.5.2014, בשעה 22:50, על כביש 6 לכיוון דרום, נהג הנאשם 1 ברכב והסיע בתוכו את הנאשמים 2-4, שהנם תושבי אזור ששהו בישראל שלא כדין. משהבחינו בניידת משטרה, האיצו הנאשמים את מהירות נסיעתם. לבסוף, בסמוך למחלף בן-שמן, נעצרו הנאשמים כאשר בחזקתם ועל-גופם הרכוש הגנוב. בכך קיבלו והחזיקו הנאשמים בנכס בודעם כי בפשע גנבו. עוד החזיקו הנאשמים במברג, בלום ובמגזרי ברזל המשמשים לשם פריצה לבניין, ולא סיפקו הסבר סביר לכך. בכל אלה הודו הנאשמים, ובגין כך הורשעו במסגרת האישום הראשון, בעבירות של קבלת נכסים שהושגו בפשע והחזקת מכשירי פריצה. בנוסף, הנאשם 1 הורשע בעבירה של הסעת שב"ח שלא בנסיבות מחמירות, ואילו הנאשמים 2-4 הורשעו בעבירת שב"ח.



בהתאם לעובדות האישום השני, ביום 15.5.2014, בין השעות 21:00 ל- 22:50, או בסמוך לכך, נכנסו הנאשמים בדרך שאינה ידועה למאשימה, לביתו של מר הוכברגר בכפר-סבא, ונטלו מגינת-הבית אופני הרים מסוג "רוקאופר" בשווי 3,198 ₪. אופני-הרים אלה נתפסו ברכב בו נסעו הנאשמים כאשר נעצרו כמפורט באישום הראשון לעיל. בכל אלה הודו הנאשמים, ובגין כך הורשעו במסגרת האישום השני בעבירות של הסגת גבול וגניבה.

2. הסדר הטיעון בין הצדדים לא כלל הסכמה לעניין העונש, וכל צד נותר חופשי בטיעונו.

טיעוני הצדדים לעונש

3. באת-כוח המאשימה, עו"ד זגורי, עמדה על חומרת העבירות ונסיבות ביצוען ועל הערכים החברתיים שנפגעו בעטין. לשיטת המאשימה, מתחם העונש ההולם לאישום הראשון נע מ- 22 ועד 40 חודשי מאסר בפועל. מתחם העונש ההולם לאישום השני נע ממספר חודשי מאסר בפועל ועד 12 חודשי מאסר בפועל. בשים לב לעברו הפלילי של כל אחד מהנאשמים, טענה המאשימה כי יש למקם את עונשו של הנאשם 1 ברף הבינוני של כל אחד מהמתחמים הנטענים במצטבר, וכן להטיל עליו מאסר מותנה, פסילה בפועל ופסילה על-תנאי. לגבי נאשמים 2 ו- 3, טענה המאשימה כי יש למקם את עונשם ברף הבינוני-גבוה של כל אחד מהמתחמים הנטענים במצטבר, וכן להטיל עליהם מאסר מותנה. לגבי הנאשם 4, טענה המאשימה כי יש למקם את עונשו ברף הגבוה של כל אחד מהמתחמים הנטענים במצטבר, וכן להפעיל את שני המאסרים המותנים התלויים ועומדים כנגד הנאשם 4 במצטבר זה לזה ובמצטבר לעונש המאסר בפועל בגין התיק הנוכחי. עוד עתרה המאשימה להטיל על הנאשם 4 מאסר מותנה.

4. מנגד, באי-כוח הנאשמים טענו כי בשים לב לסמיכות הזמנים והמקום, יש לראות בשני האישומים אירוע אחד, ולקבוע מתחם ענישה אחד כולל בגינו. שני הסנגורים הפנו לאסמכתאות מן הפסיקה בתמיכה לטיעוניהם לעונש.

בא-כוח הנאשם 1, עו"ד דכוור, טען כי מתחם העונש ההולם בגין שני האישומים יחדיו בעניין מרשו, נע ממאסר מותנה ועד מספר בודד של חודשי מאסר בפועל. עו"ד דכוור עמד על מכלול הנסיבות לקולא, ועתר להסתפק בימי מעצרו של הנאשם 1 (כתשעה חודשים עד כה). הנאשם 1 הביע בדבריו לפני צער וחרטה על מעשיו, וביקש את רחמיו של בית-המשפט.

בא-כוח הנאשמים 2-4, עו"ד ברהום, טען כי מתחם העונש ההולם בגין שני האישומים יחדיו בעניין מרשיו, נע ממספר חודשי מאסר בפועל ועד 12 חודשי מאסר בפועל. גם עו"ד ברהום עמד על מכלול הנסיבות המקלות, ועתר להסתפק בעניינם של הנאשמים 2-3 בימי מעצרו (כתשעה חודשים עד כה). בעניינו של הנאשם 4, עתר הסנגור להפעיל את שני המאסרים המותנים התלויים ועומדים כנגדו, בחופף זה לזה ובמצטבר באופן חלקי וקל בלבד לימי מעצרו.

ריבוי עבירות - האם יש לקבוע מתחם אחד לכל האישומים או שמא יש לקבוע מתחם נפרד לכל אישום?

5. מאחר שהנאשמים הורשעו בשני אישומים בכתב-האישום המתוקן, מתעוררת שאלה האם כל אישום מהווה אירוע נפרד לצורך קביעת מתחמי ענישה הולמת, או שמא יש להשקיף על האישומים כאירוע אחד כולל לצורך קביעתו



של מתחם עונש הולם. זאת, בשים לב להסדר הקבוע בסעיף 40יג לחוק העונשין.

6. לאחרונה, נזקק בית-המשפט העליון בע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (29.10.2014) לסוגית הפרשנות של המונח "אירוע" בסעיף 40יג הנ"ל לחוק העונשין, וזאת בהשוואה לפרשנות המונח "מעשה" בסעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי). שלושת שופטי המותב באותה פרשה, היו תמימי דעים כי המונח "אירוע" בסעיף 40יג לחוק העונשין, רחב יותר מהמונח "מעשה" בסעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי, כך ש"אירוע" אחד יכול לכלול מספר "מעשים". לצד זאת, ניתן לזהות בפסק-הדין שתי גישות מרכזיות בנוגע לפרשנות המונח "אירוע" לפי סעיף 40יג הנ"ל:

הגישה הפרשנית האחת הנה גישתו של כב' השופט דנציגר. לפי גישה זו, כדי להכריע בשאלה האם תרחיש עובדתי מסוים מהווה "אירוע אחד" או "מספר אירועים" לפי סעיף 40יג לחוק העונשין, על בית-המשפט להפעיל "מבחן צורני-עובדתי" שבוחן האם עבירות אשר בוצעו ברצף ובסמיכות יחסית של זמן ומקום, ניתנות להפרדה (שאז מדובר במספר "אירועים"); או שמא מדובר במכלול אחד של פעולות שמאופיינות במחשבה פלילית אחת ובתכנון פלילי אחד (שאז מדובר ב"אירוע" אחד). לשיטת השופט דנציגר, "המבחן הצורני-עובדתי" הנו בעל אופי לוגי-טכני, המתעלם משאלות שבמהות (כגון: מספר הקורבנות, מהות הנזק והערכים שנפגעו). רק בשלב הבא של קביעת מתחם העונש ההולם וגזירת עונשו של העבריין, נזקק בית-המשפט לשאלות שבמהות ועליו לקבוע, בין היתר, האם לפצל את האירוע למספר "מעשים" כמובנו של מונח זה בסעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי, על כל הנובע מכך במישור העונשי (שם, פסקה 29).

הגישה הפרשנית השנייה הנה גישתה של כב' השופטת ברק-ארז, אליה הצטרף בהסכמה כב' השופט פוגלמן. לפי גישתה של כב' השופטת ברק-ארז, יש לפרש את המונח "אירוע" בסעיף 40יג לחוק העונשין לפי "מבחן הקשר ההדוק". בהתאם למבחן זה, יש לקבוע מתחם עונש הולם אחד בגין פעולות שיש ביניהן קשר ענייני הדוק. ברגיל, קשר כזה ימצא בין עבירות שהייתה ביניהן סמיכות זמנים, או כאשר העבירות היו חלק מאותה תוכנית עבריינית והתקיים ביניהן קשר הדוק, אף כאשר העבירות בוצעו לאורך תקופת זמן שאינה קצרה (שם, פסקה 5). בשלב הבא, על בית-המשפט לקבוע האם כל "אירוע" כולל בחובו "מעשה" אחד או מספר "מעשים", כמובנו של מונח זה לפי סעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי. ודוק, היותו של "אירוע" כולל מספר "מעשים", יכול במקרים מתאימים לשוות לו מידה נוספת של חומרה ולהשפיע על קביעתו של מתחם הענישה ההולמת (שם, פסקאות 8-10).

כב' השופט פוגלמן, שכאמור הצטרף בהסכמה לעמדתה הפרשנית של כב' השופטת ברק-ארז, הדגיש כי לפי השקפתו, התיבה "אירוע אחד" רחבה דיה כדי לכלול גם פעולות עברייניות שבוצעו על-פני רצף זמן; כללו מעשים שונים; ביחס לקורבנות שונים; ובמקומות שונים. הכל- כאשר הפעולות היוו מסכת עבריינית אחת לפי בחינה תכליתית-פונקציונאלית (שם, פסקה 2).

7. כאמור, השאלה העומדת להכרעתי בתיק זה הנה האם יש לראות בשני האישומים נשוא כתב-האישום המתוקן "אירוע" אחד (הכולל מספר מעשים) בגינו ייקבע מתחם עונש הולם אחד כולל (כנטען על-ידי הסנגורים); או שמא יש לראות בכל אישום "אירוע" נפרד עם מתחם ענישה הולמת משלו (כנטען על-ידי המאשימה). נראה לי כי בשאלה זו



קיימים פנים לכאן ולכאן, בהתאם לגישות הפרשניות השונות שהובעו בע"פ 4910/13 ג'אבר הנ"ל:

לפי "המבחן הצורני-עובדתי" בו מצדד כב' השופט דנציגר, כל אישום בכתב-האישום המתוקן יכול להוות "אירוע" נפרד לצורך קביעת מתחמי ענישה הולמת. מסקנה זו מתבקשת מכך שהעבירות שנכללות באישומים השונים אינן זהות. זאת ועוד; נראה כי אין בו-זמניות בביצוע שני האישומים והמקרים ניתנים להפרדה.

לעומת זאת, לפי "מבחן הקשר ההדוק" בו תומכים כב' השופטים ברק-ארז ופוגלמן, על-אף שמדובר בעבירות שאינן זהות ואשר בוצעו באופן שאינו סימולטני, ניתן לסבור כי מדובר באותה מסכת עבריינית. מסקנה זו מתבקשת מכך ששני האישומים עוסקים בין היתר בעבירות הקשורות ברכוש, אשר בוצעו בצוותא על-ידי אותם נאשמים, בסמיכות של זמן ומקום. לפי גישה זו, יש לקבוע מתחם ענישה הולמת אחד בגין מכלול העבירות בהן הורשעו הנאשמים, בהיותן בגדר "אירוע" אחד.

8. לאחר ששקלתי בדבר, אני סבורה כי אין הכרח להכריע בין הגישות הפרשניות למונח "אירוע", שכן שתי הגישות מובילות לאותה תוצאה עונשית: אם נלך בהתאם לגישה לפיה האישומים מהווים "מספר אירועים" ("מבחן צורני-עובדתי"), הרי נוכח הזיקה בין האישומים יהיה מקום לגזור עונש כולל בגין אותם אירועים כאמור בסעיף 40ג(ב) לחוק העונשין, תוך חפיפה מסוימת של העונש בגין האירועים השונים. לחלופין, אם נלך בהתאם לגישה לפיה האישומים מהווים מלכתחילה "אירוע אחד" ("מבחן הקשר ההדוק"), הרי במסגרת קביעת המתחם לא ניתן יהיה להתעלם מכך שכל אישום מהווה "מעשה" נפרד כמובנו של מונח זה בסעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי. טיב ומספר המעשים בגינם הורשעו הנאשמים, ישו מידה של חומרה שתשפיע על קביעת מתחם העונש ההולם הכולל בגין אותם המעשים (השוו: ע"פ 4316/13 מדינת ישראל נ' חג'אמה (30.10.2014), פסקה 22 לפסק-דינו של כב' השופט דנציגר, אל מול פסק-דינה של כב' השופטת ברק-ארז. יוער כי באותה פרשה, ראה כב' השופט ג'ובראן להותיר את שאלת הגדרתו של המונח "אירוע אחד" בסעיף 40ג לחוק העונשין ללא הכרעה). בין כך ובין אחרת, גזירת העונש המתאים (אם בגדרי המתחמים ואם בסטייה מהם) מבוססת על אותם עקרונות ושיקולים כמפורט במסגרת תיקון 113 לחוק העונשין. בהתחשב בכך, שתי הגישות הפרשניות למונח "אירוע", עשויות להוביל בסופה של דרך לאותה תוצאה עונשית.

אשר על כן, ונוכח עמדתי לפיה אין הכרח להכריע בין שתי הגישות הפרשניות שהוזכרו, אקבע מתחם עונש הולם נפרד לגבי כל אישום (זאת בהתאם ל"מבחן הצורני-עובדתי"). בנוסף, אקבע מתחם ענישה הולמת בגין כלל העבירות בהן הורשע כל אחד מהנאשמים (זאת בהתאם ל"מבחן הקשר ההדוק"). לאחר מכן, אפנה לגזירת העונש המתאים.

מתחמי הענישה ההולמת

9. בהתאם לסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, יש לקבוע את מתחם העונש ההולם בהתאם לעקרון ההלימה המהווה עקרון מנחה בענישה, תוך התחשבות בערך החברתי שנפגע, במידת הפגיעה בו, בנסיבות הקשורות בביצוע העבירות ובמדיניות הענישה הנהוגה.

10. **בכל הנוגע לעבירות של קבלת נכסים שהושגו בפשע והחזקת מכשירי פריצה (בהן הורשעו כלל**



הנאשמים באישום הראשון - עבירות אלה באו לעולם לאחר שבוצעה התפרצות לדירת המגורים של המתלוננים תוך גניבת נכסים משם, כמפורט בכתב-האישום המתוקן. הנאשמים הורשעו בגין כך שהחזיקו בנכסים הגנובים בידיעה שהושגו בפשע, וכן החזיקו במכשירי פריצה. בחינת נסיבות ביצוע העבירות במקרה דנן מלמדת כי הן כללו מידה של תיאום ותכנון, בשים לב לכך שכל הנאשמים נתפסו באותו הרכב, והחזיקו בצוותא ברכוש הגנוב בידיעה שהושג בפשע וכן במכשירי פריצה. ניתן להניח כי שווים הכספי של הנכסים הגנובים לא היה מועט, בשים לב לטיב הנכסים שנגנבו (מכשירי טלפון, מחשבים ניידים, תכשיטים רבים ובכללם טבעת יהלום ועוד). לצד זאת, חובה לציין כי הרכוש הגנוב שהוחזק על-ידי הנאשמים, נתפס והוחזר לבעליו. למען שלמות התמונה, אוסיף כי לפי עובדות כתב-האישום המתוקן, משהבחינו הנאשמים בניידת המשטרתית, הם האיצו את מהירות נסיעתם עד שלבסוף נעצרו. עם זאת, אין טענה למרדף משטרת, לסיכון חיי אדם או לשימוש באלימות מצד הנאשמים.

ודוק, עצם העובדה שהנאשמים החזיקו ברכוש שנגנב מדירת המתלוננים בידיעה שמדובר ברכוש שהושג בפשע, נושאת עמה חומרה רבה, שכן מעשה זה מהווה חוליה בשרשרת עבירות הרכוש, ועלול לעודד ביצוע התפרצויות לבתי מגורים במטרה לבצע גניבה. יחד עם זאת, אני רואה לציין כי הנאשמים לא הורשעו בביצוע התפרצות לדירת המתלוננים או בגניבת נכסים משם. לפיכך, אינני סבורה כי יש להשוות את עונשם של הנאשמים לעונש הנוהג בנוגע לעבירות של התפרצות למקום מגורים וגניבה, כנטען על-ידי המאשימה. דומה כי לפי התפיסה הרווחת בפסיקתם של בתי-המשפט, יש לראות בחומרה רבה יותר את מי שהתפרץ לדירה וגנב רכוש מתוכה, לעומת מי שלא השתתף בביצוע עבירת ההתפרצות והגניבה, אך קיבל בשלב מאוחר יותר את הרכוש שהושג בפשע. תפיסה זו נובעת מכך שהעבירה של התפרצות למקום מגורים בכוונה לבצע גניבה, טומנת בחובה פגיעה מהותית בקניין האישי ובפרטיות, והיא מקימה סיכון לביטחון האישי נוכח הפוטנציאל להתפתחות אלימה. הערכים המוגנים האמורים נפגעים גם בנסיבות של קבלה בדיעבד של נכסים שהושגו בפשע, אולם עוצמת הפגיעה בהם פחותה במידת-מה. בהתחשב בכך, נראה כי מדיניות הענישה הנוהגת לגבי העבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע, הנה מקלה יותר ביחס למדיניות הענישה הנוהגת לגבי העבירה של התפרצות למקום מגורים בכוונה לבצע גניבה, וזאת על-אף שהעונש המרבי הקבוע בחוק בגין שתי העבירות האמורות הנו זהה (7 שנות מאסר).

עיון בפסיקה מעלה כי בגין עבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע, נוהגים בתי-המשפט להטיל עונשי מאסר בפועל, לרבות לתקופה של מספר חודשים בודדים. במקרים חריגים שאינם מעידים על הכלל, הוטלו עונשים שאינם כוללים רכיב של מאסר בפועל (ראו והשוו: ת"פ (מחוזי ב"ש) 23177-07-11 מדינת ישראל נ' אבו עאבד (21.5.2012); עוד ראו והשוו: ת"פ (פתח-תקווה) 16223-11-13 מדינת ישראל נ' אבו אל חסן (13.5.2014); ת"פ (עכו) 36521-12-11 מדינת ישראל נ' עבד (30.10.2012); ת"פ (רחובות) 19087-04-11 מדינת ישראל נ' גואטה (16.4.2012); ת"פ (ירושלים) 35030-03-11 מדינת ישראל נ' שמאסנה (17.4.2011); ת"פ (ירושלים) 8012-08 מדינת ישראל נ' זרו (9.3.2011); ת"פ (ירושלים) 2403/04 מדינת ישראל נ' צאבר (13.6.2004)).

11. בכל הנוגע לעבירה של הסעת שוהים בלתי חוקיים שלא בנסיבות מחמירות (בה הורשע הנאשם 1

באישום הראשון - עבירה זו פוגעת בשמירת המדינה על שעריה ובהגנה על שלום הציבור ובטחונו. במקרה דנן, עוצמת הפגיעה בערכים אלה הייתה משמעותית, שכן הנאשם 1 נתפס מסיע שלושה שב"חים (הנאשמים 2-4), כאשר כל הנאשמים החזיקו בצוותא במכשירי פריצה ובנכסים שהושגו בפשע (ואף ביצעו עבירות של הסגת גבול וגניבה כמתואר באישום השני). אין מדובר, אפוא, בהסעת שב"חים מסיבה אישית או עסקית, אלא מסיבה הקשורה לביצוע



עבירות רכוש בתחומי ישראל. בנסיבות אלה, מדיניות הענישה הנוהגת בגין העבירה של הסעת שב"ח היא מחמירה יותר, ומושתתת בדרך-כלל על עונשי מאסר בפועל ממש (ראו: רע"פ 3674/04 אבו סאלם נ' מדינת ישראל, פסקאות 12-16 (12.2.2006)).

12. **בכל הנוגע לעבירה של כניסה ושהייה בישראל שלא כחוק (בה הורשעו הנאשמים 2-4 באישום הראשון)** - העבירה הנדונה טומנת בחובה סיכונים פוטנציאליים לביטחון תושבי ישראל ושלומם. היא פוגעת בריבונותה של המדינה וביכולתה לפקח על הבאים והיוצאים מתחומה, והיא גם מכבידה על מלאכת רשויות אכיפת החוק. ברע"פ 3677/13 אלהרוש נ' מדינת ישראל (8.12.2014) פסק בית-המשפט העליון כי מתחם הענישה ההולם לעבירת שב"ח המבוצעת לראשונה לצרכי פרנסה, בהעדר עבירות נלוות, נע ממאסר על תנאי ועד מאסר למשך חמישה חודשים, הכוללים הן את תקופת התנאי והן את תקופת המאסר בפועל. עוד נפסק כי מתחם הקנס ההולם נע מאפס עד 2,000 ₪. עם זאת, מהלכת אלהרוש עולה בבירור כי מדובר במתחם עונש הולם המתייחס לעבירת שב"ח בודדת, שבוצעה ללא עבירות נלוות נוספות, כאשר מטרת הכניסה שלא כדין לישראל הייתה תמימה (חיפוש עבודה). במקרה דנן, מטרת כניסתם של הנאשמים 2-4 לישראל שלא כדין, לא הייתה לצרכים תמימים של חיפוש עבודה, אלא כללה ביצוע עבירות רכוש בצוותא. בנסיבות כאלה, ראוי כי הענישה בגין עבירת השב"ח, כלשעצמה, תהא מחמירה יותר ביחס לזו שהותוותה בהלכת אלהרוש.

13. **בכל הנוגע לעבירות של הסגת גבול וגניבה (בהן הורשעו כל הנאשמים באישום השני)** - מדובר בשתי עבירות מסוג עוון (העונש המרבי בגין עבירה של הסגת גבול הנו שנתיים מאסר, ואילו העונש המרבי בגין עבירת גניבה הנו 3 שנות מאסר). לצד זאת, אני רואה לציין כי במקרה דנן, עוצמת הפגיעה בערכים המוגנים של הקניין, הפרטיות והביטחון האישי הייתה משמעותית, שכן העבירה של הסגת הגבול בוצעה בצוותא ביחס לבית מגורים, והובילה לגניבת אופניים בשווי של מספר אלפי ₪ מגינת הבית. למרבה המזל, הסגת הגבול לא הובילה להתפתחות אלימה, אולם מדובר בסיכון שהיה טבוע במעשים בשים לב לנסיבות ביצועם.

14. בהתחשב בעקרון המנחה של ההלימה; בשים לב לעוצמת הפגיעה בערכים המוגנים; בהתחשב בחומרת המעשים ונסיבות ביצועם; ובהתחשב במדיניות הענישה הנוהגת; אני סבורה כי מתחמי הענישה ההולמת במקרה שלפניי הנם כדלקמן:

בהתאם ל"מבחן הצורני-עובדתי" (לפיו עסקינן ב"מספר אירועים"):

מתחם העונש ההולם בגין האישום הראשון (עבירה של הסעת שב"ח שלא בנסיבות מחמירות או עבירת שב"ח, לצד עבירות של קבלת נכסים שהושגו בפשע והחזקת מכשירי פריצה) נע ממספר חד-ספרתי גבוה של חודשי מאסר בפועל ועד 18 חודשי מאסר בפועל.

מתחם העונש ההולם בגין האישום השני (עבירות של הסגת גבול בצוותא לבית מגורים וגניבת אופניים בשווי של מספר אלפי ₪ מגינת הבית) נע ממאסר קצר בפועל ועד 12 חודשי מאסר בפועל (ראו והשוו: ת"פ (ת"א) 40914-06-13 מדינת ישראל נ' אבו חצירה (15.9.2014); ת"פ (פ"ת) 23710-03-13 מדינת ישראל נ' וולדוג ((29.9.2013)).



בהתאם ל"מבחן הקשר ההדוק" (לפיו עסקין ב"אירוע אחד" הכולל "מספר מעשים"):

מתחם העונש ההולם בגין שני האישומים נשוא כתב-האישום המתוקן יחדיו נע מ- 10 ועד 25 חודשי מאסר בפועל.

בנסיבות העניין, לא ראיתי לחרוג מהמתחמים שנקבעו לקולא (משיקולי שיקום), או לחומרה (משיקולי הגנה על שלום הציבור).

גזירת העונש המתאים

15. לצורך גזירת עונשם של הנאשמים, יש לבחון את הנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירות (ראו: סעיף 40יא לחוק העונשין). **לקולא**, ראיתי לשקול את הודאת הנאשמים בעובדות כתב-האישום המתוקן, נטילת האחריות על-ידם, וכן החרטה שהובעה באולם-הדיונים. כמו-כן ניתן משקל לנסיבותיהם האישיות של הנאשמים כפי שפורטו בטיעוני באי-כוחם לפניי. בהקשר זה, יצוין כי כל הנאשמים מפרנסים את בני-משפחותיהם. לנאשם 2 נולדה לאחרונה בת שנייה. ביחס לנאשם 4, הוצג לפניי תיעוד רפואי לגבי מצב בריאותי מורכב של בנו של הנאשם.

16. **לחומרה**, נתתי משקל לעבר הפלילי של כל אחד מן הנאשמים ולכך שאין מדובר במאסר בפועל ראשון עבורם: לחובת הנאשם 1 הרשעה בעבירה של פציעה כשהעבריין מזויין בגינה נידון, בין היתר, למאסר בפועל למשך 3 חודשים. לחובת הנאשם 2 שתי הרשעות קודמות בעבירות שב"ח ורכוש, בגין נידון, בין היתר, לשני עונשי מאסר בפועל (הראשון למשך 8 חודשים והשני למשך 16 חודשים). לחובת הנאשם 3 שתי הרשעות קודמות בעבירות שב"ח ורכוש, בגין נידון, בין היתר, לשני עונשי מאסר בפועל (הראשון למשך 14 ימים והשני למשך 4 חודשים). לחובת הנאשם 4 הרשעה קודמת אחת בעבירות שב"ח ורכוש, בגינה נידון למאסר בפועל למשך 12 חודשים וכן למאסרים מותנים, האחד בן חודשיים בגין עבירת שב"ח והשני בן 6 חודשים בגין כל עבירת רכוש (למעט עבירה לפי סעיף 413 לחוק העונשין). מאסרים מותנים אלה הנם תלויים ועומדים בתיק שלפניי. אעיר כי כל הנאשמים אינם צעירים במיוחד בגילם ויש להניח כי היו מודעים למשמעות מעשיהם ולמרות זאת לא נרתעו מביצועם (בעת ביצוע העבירות גילו של הנאשם 1 היה מעל 27; גילו של הנאשם 2 היה מעל 32; גילו של הנאשם 3 היה מעל 23; וגילו של הנאשם 4 היה מעל 28). בנוסף, נתתי משקל לחומרת המעשים ולצורך להעביר מסר עונשי ברור שירתיע את היחיד ואת הרבים מפני הישנותם (ראו: סעיפים 140 ו-142 לחוק העונשין).

17. באיזון הכולל בין מכלול השיקולים לקולא ולחומרה, אני סבורה כי יש להעמיד את עונשם של הנאשמים **מעל** לרף התחתון של מתחמי הענישה שקבעתי לעיל, וזאת לצד מאסר מותנה הצופה פני עתיד. בטרם נעילה, אוסיף מספר הערות קצרות:

ראשית, נאשם 1 הורשע בעבירה של הסעת שב"ח שלא בנסיבות מחמירות, שהעונש המרבי הקבוע בגינה בחוק (שנתיים מאסר), חמור יותר ביחס לעונש המרבי הקבוע בחוק בגין עבירת השב"ח בה הורשעו יתר הנאשמים (שנת מאסר). אף-על-פי-כן, לא ראיתי להחמיר בעונש המאסר בפועל שייגזר על נאשם 1 ביחס לעונשם של יתר הנאשמים בתיק זה. כך הוא הדבר, הן מאחר שכל הנאשמים ביצעו עבירות לפי חוק הכניסה לישראל לצורך ביצוע עבירות רכוש בצוותא; והן מאחר שנאשם 1 הנו היחיד שעברו הפלילי הקודם אינו כולל עבירות רכוש, וזו הפעם הראשונה בה הוא מורשע בעבירות מסוג זה. יחד עם זאת, נוכח הרשעתו בעבירה של הסעת שב"ח שלא בנסיבות מחמירות, ראיתי להטיל



על הנאשם 1 עונשי פסילה.

שנית, בכל הנוגע לנאשם 4 - באיזון בין הכלל הקבוע בסעיף 58 לחוק העונשין והעובדה שהמאסרים המותנים התלויים ועומדים כנגד הנאשם 4 לא הרתיעו אותו מלשוב על מעשיו; לבין מכלול הנסיבות לקולא כפי שפורטו בפסקה 15 לעיל; אני רואה להפעיל את המאסרים המותנים בחופף זה לזה, אולם במצטבר בחלקם הארי לעונש שייגזר על הנאשם 4 בגין הרשעתו בתיק זה.

לבסוף, אעיר כי ברגיל, היה מקום להוסיף ולהטיל על הנאשמים קנס כספי. זאת, נוכח המניע הכלכלי המונח בבסיס עבירות הרכוש בהן הורשעו הנאשמים, והשאיפה לתרום להפיכתן של עבירות אלה לבלתי משתלמות. יחד עם זאת, נוכח העובדה שהרכוש הגנוב הוחזר לבעליו ונוכח מצבם האישי והמשפחתי של הנאשמים, נמנעתי מהטלת קנס.

סוף דבר

18. נוכח מכלול הטעמים האמורים, אני רואה לגזור על כל אחד מהנאשמים כדלקמן:

על הנאשם 1

א. 15 חודשי מאסר בפועל, החל מיום מעצרו.

ב. מאסר על תנאי של 3 חודשים למשך 3 שנים מיום השחרור ממאסר, לא לבצע עבירת רכוש מסוג עוון, או עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.

ג. מאסר על תנאי של 6 חודשים למשך 3 שנים מיום השחרור ממאסר, לא לבצע עבירת רכוש מסוג פשע.

ד. 6 חודשי פסילה בפועל מלהחזיק או מלקבל רישיון נהיגה מיום השחרור ממאסר. הנאשם ידאג להפקדת רישיון או הצהרה מתאימה מיד עם שחרורו.

ה. 6 חודשי פסילה על-תנאי למשך 3 שנים מיום השחרור ממאסר, לא לבצע עבירה לפי חוק הכניסה לישראל, או נהיגה ללא רישיון או בזמן פסילה.

על הנאשם 2 ו- 3

א. 15 חודשי מאסר בפועל, החל מיום המעצר.

ב. מאסר על תנאי של חודשיים למשך 3 שנים מיום השחרור ממאסר, לא לבצע עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.



ג. מאסר על תנאי של 3 חודשים למשך 3 שנים מיום השחרור ממאסר, לא לבצע עבירת רכוש מסוג עוון.

ד. מאסר על תנאי של 6 חודשים למשך 3 שנים מיום השחרור ממאסר, לא לבצע עבירת רכוש מסוג פשע.

על הנאשם 4

א. 15 חודשי מאסר בפועל, החל מיום המעצר.

ב. הפעלת המאסרים המותנים אשר הוטלו על הנאשם 4 במסגרת ת"פ (י-ם) 19931-02-12, בני 6 חודשים וחודשיים, בחופף זה לזה ובמצטבר באופן חלקי לעונש שנקבע בפסקה א' לעיל (ארבעה חודשים במצטבר וחודשיים בחופף).

סה"כ ירצה הנאשם 19 חודשי מאסר בפועל החל מיום מעצרו.

ג. מאסר על תנאי של חודשיים למשך 3 שנים מיום השחרור ממאסר, לא לבצע עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.

ד. מאסר על תנאי של 3 חודשים למשך 3 שנים מיום השחרור ממאסר, לא לבצע עבירת רכוש מסוג עוון.

ה. מאסר על תנאי של 6 חודשים למשך 3 שנים מיום השחרור ממאסר, לא לבצע עבירת רכוש מסוג פשע.

זכות ערעור לבית-המשפט המחוזי בתוך 45 ימים מהיום.

ניתן היום, כ"ז שבט תשע"ה, 16 פברואר 2015, במעמד הצדדים.