



ת"פ 49209/11/20 - מדינת ישראל, תביעות ירושלים נגד בשאר סוואפטה

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 49209-11-20 מדינת ישראל נ' סוואפטה (עציר)
ת"פ 25983-05-22

בפני
בעניין: כבוד השופט דוד שאול גבאי ריכטר
המאשימה
מדינת ישראל
ע"י ב"כ עוה"ד שירלי אוחיון
תביעות ירושלים
נגד
הנאשם
בשאר סוואפטה
ע"י ב"כ עוה"ד עאטף פרחאט
מטעם הסניגוריה הציבורית

גזר דין

כתבי האישום בהם הודה הנאשם

1. הנאשם שלפניי הודה בשני כתבי אישום מתוקנים בביצוע שתי עבירות של **התפרצות לרכב בכוונה לגנוב**, עבירות לפי סעיף 413 סיפא לחוק העונשין, התשל"ז-1977.
2. **ת"פ 49209-11-20 (התיק הראשון)** - מכתב האישום עולה כי בשעת אחר צהריים ביום 13.3.2020 הגיע הנאשם לחניון כלי רכב בירושלים, ניגש לרכב השייך למתלוננת, שבר את חלון המשולש האחורי שמאלי, הציץ לפנים הרכב וחיפש דבר-מה. עובר אורח שהיה עד לדבר הזעיק את המשטרה והנאשם ברח.
3. **ת"פ 25983-05-22 (התיק השני)** - מכתב האישום עולה כי ביום 29.4.2022 בשעת אחר צהריים הגיע הנאשם לשכונת ימין משה בירושלים וניגש לרכב השייך למתלוננת. הוא ניפץ את שמשות חלון הדלת המשולש השמאלי-אחורי של הרכב, נכנס לתוכו והחל מחטט, ואז עזב את המקום.

מהלך הדין

4. הנאשם הורשע במסגרת התיק הראשון ללא הסכמה עונשית, תוך הסכמה לשלוח אותו לשירות המבחן



לעריכת תסקיר. אלא שבהמשך, ביצע את העבירה בתיק השני ונעצר בעקבותיה עד לתום ההליכים נגדו. נוכח מעצרו האמור, ויתר הסניגור על הזמנת תסקיר וביקש להקדים את מועד הטיעונים לעונש.

רישום פלילי

5. לנאשם רישום פלילי הכולל 6 הרשעות קודמות בעבירות רכוש, עבירות מין ואלימות, והוא ריצה מספר עונשי מאסר ארוכים המגיעים כדי 16 שנים וחצי. המאשימה טוענת כי תלוי ועומד נגד הנאשם מאסר מותנה של 6 חודשים שהוא חב-הפעלה שהוטל עליו בת"פ (ירושלים) 16500-04-17 (תיק התנאי, המאסר המותנה).

טיעונים לעונש

6. ב"כ המאשימה עתרה למתחם ענישה שבין 8 ל-12 חודשי מאסר בגין כל אירוע והיא ביקשה להטיל עליו עונש מאסר בחלק העליון של המתחמים המצטברים נוכח עברו הפלילי והמאסר המותנה. הסניגור סבר שיש להסתפק בתקופת מעצרו של הנאשם וסבר שהתנאי כלל אינו חל.

7. בסיום הטיעונים לעונש שנשמעו בחודש אוקטובר שמעתי את דברי הנאשם, ובסופו של דבר החלטתי להזמין בעניינו תסקיר נוכח דבריו, וזאת מתוך תקווה שניתן יהיה למצוא לו מסגרת טיפולית שתהלוך את צרכיו בתחום הסמים מחד, ותעמוד בעובדת היותו עבריין מין בעל מסוכנות מינית גבוהה מאידך. לצערי, כפי שיפורט להלן, תקווה זו נכזבה ולא נמצאה מסגרת מתאימה לנסיבותיו של הנאשם.

תסקיר שירות המבחן

8. התסקיר גולל את קורותיו של הנאשם, ותיאר בהרחבה את מסכת חייו הקשה, לאחר שגדל בבית לא מתפקד. מתברר שמגיל צעיר מאוד הוצא הנאשם למסגרת חוץ ביתית, שם חווה פגיעה מינית ניכרת ומתמשכת. מגיל 20 החל לבצע עבירות מין, רכוש וסמים וריצה כאמור לעיל, מאסרים רבים, שהאחרון שבהם משנת 2020. הנאשם מאופיין בהתנהגות אנטי סוציאלית והנסיגנות לטפל בו בין כתלי הכלא ומחוצה לו לא צלחו. הנאשם קיבל אחריות למעשים אך תלה את ביצועם בנסיבות חייו הקשות. כיום הנאשם כבן 40, ולאחר שחרורו ממאסרו האחרון התחתן עם תושבת האזור, ונולד להם ילד, כיום כבן שנה. הנאשם טען כי התחתן על-מנת להוכיח את יכולתו להשתקם. לדבריו, לאורך השנים האחרונות נעזר בקצין הפיקוח שלו וברשות שיקום האסיר על-מנת לנסות ולעלות על פסי שיקום, אך הדבר לא צלח. בשורה התחתונה, שירות המבחן ציין כי נוכח מאפייני אישיותו ודפוסיו העבריינים וכן נוכח רמת מסוכנותו המינית הגבוהה, אין בנמצא מסגרת שתוכל להתאים לטיפול בנאשם, הזקוק לטיפול בתחום ההתמכרות לסמים. לכן נמנע שירות המבחן מהמלצה טיפולית.

שאלת המאסר המותנה

9. ב"כ המאשימה עתרה להפעיל את המאסר המותנה אליו התייחסה כאל "חב הפעלה", נוכח הטענה כי שתי העבירות בוצעו בתקופת התנאי. ב"כ המאשימה לא התעלמה מנוסח התנאי וטענה כי מדובר בטעות סופר ויש



לפרש את המאסר המותנה ככזה החל בעניינו מתוקף כלל הנסיבות. ב"כ הנאשם טען מנגד, שהן מטעמים פרוצדורליים והן מטעמים מהותיים, אין לאמץ את עמדת ב"כ המאשימה. ב"כ הנאשם עמד על ההבדל בין העבירות - עבירת התנאי והעבירות בהן הורשע הנאשם לפני - וכן עמד על הצורך לפרש את המצב בהתאם לפסיקה הנוהגת לזכות הנאשם, בין היתר מכוח סעיף 34כא לחוק העונשין, הקובע כי **"ניתן דין לפירושים סבירים אחדים לפי תכליתו, יוכרע העניין לפי הפירוש המקל ביותר עם מי שאמור לשאת באחריות פלילית לפי אותו דין"**.

10. יצוין, כי בתיק התנאי, הורשע הנאשם בעבירה של פריצה לרכב לפי סעיף 413 רישא לחוק העונשין. בסעיף 2 לגזר הדין בתיק התנאי, בו נקבעה תקופת התנאי נכתב: **"מאסר על תנאי לתקופה של 6 חודשים. הנאשם לא ירצה עונש זה אלא אם יעבור תוך תקופה של שנתיים מיום שחרורו על עבירה לפי סעיף 413 רישא לחוק העונשין..."** (ההדגשה שלי). המאשימה סבורה, כי יש לקרוא את ההוראה כמתייחסת לעבירה בה הורשע הנאשם, דהיינו פריצה לרכב לפי סעיף 413 לחוק העונשין, בעוד הסניגור סבור, כי אם נפלה טעות סופר בניסוח התנאי, הרי שיש לפרש זאת לזכות הנאשם בהתאם לסעיף 34כא שהוזכר לעיל. לטענתו, סעיף "413 רישא" אינו קיים בחוק העונשין, ומכאן שהתנאי אינו תקף כלל. עוד טען הסניגור, כי אם יפורש התנאי כמתייחס לעבירה של **החזקת נכס החשוד כגנוב, מכוח סעיף 413 לחוק העונשין**, הרי שעל-פי המבחן המהותי שנקבע, בין היתר בע"פ 49/80 **מסילתי נ' מ"י**, פ"ד ל"ד (3) 808 (1980) (**ענין מסילתי**), הרי שלא מתקיימים יסודות העבירה בעבירות המפעילות לכאורה את התנאי, וממילא מדובר בעבירה המצויה בסימן אחר של חוק העונשין, שאינו עוסק בעבירות נגד רכב.

11. אלא שלמרות שטענותיו של הסניגור שובות את העין והאוזן, אין להן על מה לסמוך ויש לדחותן.

א. נדמה כי אין מחלוקת כי נפלה טעות סופר בגזר הדין בתיק התנאי בעת ניסוח התנאי, שכן הוסכם, כי "סעיף 413 רישא" אינו קיים בחוק העונשין. בעניין טעויות סופר בנוגע לניסוח מאסרים מותנים והפעלתם נקבע, כי יש לבחון אותם לאור תורת הבטלות היחסית, בהנחה שהם אינם נגועים בחריגה מסמכות. בהקשר זה ראו: רע"פ 2413/99 **גיספן נ' התוב"צ**, פ"ד נה (4) 673 (2001). לכן, כפי שיוסבר להלן, אין מקום להתעלם מן המאסר המותנה אך בשל טעות הסופר שנכללה בו ואין להורות על בטלותו.

ב. גם מהפסיקה אליה הפנה הסניגור לתמיכה בעמדתו עולה, כי במסגרת ניתוח ופרשנות שיש לתת לגזר דין, יש להתייחס אליו כאל כל טקסט משפטי אחר, ויש לפרשו לפי כללי הפרשנות הרגילים, בהתחשב בלשונו ותכליתו. ראו בהקשר זה: ע"פ 6420/10 **סלסנר נ' מ"י** (מיום 23.8.2011) (**עניין סלסנר**) בפסקאות י"ב ו-י"ג לפסק דינו של כב' השופט רובינשטיין. ומהי תכלית הטלת המאסר המותנה? התשובה לכך ניתנה, בין היתר **בעניין מסילתי**, שם נקבע כי המבחן המהותי לבחינת קיומו של תנאי **"נעוץ במטרה העונשית הניצבת ביסוד המאסר על-תנאי. המחוקק ביקש ליתן לנאשם הזדמנות. התנאי יופעל רק עם הנאשם למד לקח, חזר לסורו, ובהתנהגותו הפלילית חזר ועבר את עבירת התנאי"** (שם בפסקה 3 - ההדגשה הוספה). כלומר, מטרת המאסר המותנה היא להרתיע נאשם מלשוב ולחטוא, לרוב באותו התחום. בהקשר זה יש מקום להפנות להערת כב' השופט הנדל **בעניין סלסנר**, לפיה **"ניתן להניח כי 'העברין מן היישוב' מודע לכך שעבירת אלימות מתייחסת מיניה וביה לעבירת השוד בה הורשע, אף אם זאת בדרך הכוללת איום לבצע מעשה אלימות. בבדיקה פרטנית יותר יצוין כי המעשה בו הורשע המערער בתיק שבגדרו הוטל התנאי, דומה באופיו - דרישת נכס באיומים וגניבה"**



(ההדגשה הוספה). אם נגזור מדברים אלינו למקורנו, נדמה שברור שהנאשם, שהורשע בתיק התנאי בעבירה של התפרצות לרכב, הבין, או צריך היה להבין את המאסר המותנה שהוטל עליו, כנוגע לאותה עבירה בה הורשע.

ג. לטעמי, גם כלל הפרשנות המקילה עם הנאשם מכוח סעיף 34כא לחוק העונשין אינו יכול להועיל לנאשם, שכן מדובר ב"פירושים סבירים" לפי לשון הסעיף. לטעמי, פרשנותו של הסניגור ללשון התנאי אינה סבירה בנסיבות העניין, הן מטעמי הפרשנות התכליתית עליהן עמדתי, והן בשל נסיבותיו הקונקרטיות של הנאשם, שהוא עבריין רכוש מועד שנשפט בגין אותה עבירה, ולכן סביר יותר להניח, שהמאסר המותנה שהוטל עליו, רלבנטי לאותה עבירה. אין כל סיבה סבירה לחשוב, שהמאסר המותנה שהוטל על הנאשם, נגע לעבירה של החזקת רכוש החשוד כגנוב, שכפי שציין הסניגור, שכלל אינה נכללת בסימן הנוגע לעבירות בקשר לרכב.

12. משאלו מסקנותיי, הרי שהמאסר המותנה הוא "חב הפעלה" ויש להפעילו בעניינו של הנאשם.

קביעת מתחם העונש ההולם

13. במלאכת הטלת העונש, על בית המשפט לקבוע ראשית את מתחם העונש ההולם, ע"פ עקרון ההלימה, הנגזר מן הערכים המוגנים, מידת הפגיעה בהם, נסיבות ביצוע העבירה ומידת אשמו של הנאשם וממדיניות הענישה הנוהגת.

14. **אשר לערכים המוגנים** - עבירות רכוש המבוצעות כלפי רכב פוגעות בקניינו של הציבור ובתחושת ביטחונו ובפרטיותו. מדובר בעבירות קלות לביצוע וקשות לגילוי במקרים רבים, והנזקים הכלכליים הנלווים להם חורגים מעניינו של הקרבן ועלולים להביא להאמרת מחירי פוליסות ביטוח הרכב המוטלות על כלל הציבור. בענייננו, מידת הפגיעה בערכים המוגנים בינונית-נמוכה.

15. **אשר לנסיבות ביצוע העבירות** - בשני המקרים מדובר בעבירה מתוכננת אך לא מתוככמת, שנועדה להשגת רווח כספי מהיר. העבירות בוצעו מתוך אדישות לנזק הנגרם לבעלות הרכב כשהנאשם גורם נזק לרכב, נוסף לנזק העקיף שנגרם לקרבן בשל עגמת הנפש והטרחה. הנאשם אחראי למעשיו.

16. **אשר למדיניות הענישה הנוהגת** - בעבירות רכוש כלפי רכב הנוגעות בעיקר לגניבה, ההלכות הנוהגות מצביעות על הטלת מאסרים בפועל לתקופות שלא יפחתו משנה. עם זאת, בעבירה של התפרצות לרכב הענישה מתונה יותר.

א. רע"פ 4338/15 כהן נ' מ"י (מיום 23.6.2015) - במקרה זה התפרץ הנאשם לרכב תוך גרימת נזק וגנב ממנו כרטיסי אשראי ומסמכים וכסף מזומן. הוא נדון ל-6 חודשי מאסר בפועל והופעל במצטבר מאסר מותנה לאותה תקופה.

ב. רע"פ 4738/20 אבו סביתאן נ' מ"י (מיום 22.7.2020) - אושר מתחם שבין עבודות שירות ל-16 חודשי מאסר והוטל עונש של 9 חודשי עבודות שירות, בנסיבות חמורות יותר של התפרצות לרכב וגניבה ממנו בצוותא.



17. **מתחם העונש ההולם** - נוכח האמור וכגזירה לקולא מהענישה שהוצגה לעיל, מתחם העונש לכל מקרה יעמוד על בין חודש ל-6 חודשי מאסר. אין מנוס מלקבוע מתחם נפרד לכל עבירה שכן אין מתקיים ביניהן "קשר הדוק" כנדרש בפסיקה.

נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה

18. הנאשם כבן 40 נשוי ואב לפעוט כבן שנה, אך חי בנפרד מזוגתו שחזרה להתגורר עם הוריה. הנאשם גדל בנסיבות משפחתיות קשות של הזנחה ועזובה, התמכר לשימוש בסמים בהיותו כבן עשרה, ומאז ניסה מספר פעמים להיגמל ללא הצלחה, וזהו גם הרקע לביצוע העבירות. יש לזקוף לזכותו של הנאשם את ניסיונותיו לעבור טיפול משמעותי לאורך שנים. התרשמתי שרצונו בשינוי דרך הוא כן ויש לתת לכך משקל הפעם. לנאשם עבר פלילי מכביד והוא ריצה מאסרים ממושכים העולים על 16 שנים. מחד, הנאשם קיבל אחריות למעשים בשני התיקים, ומאידך ולחומרה, ביצע את מעשיו בתיק השני תוך שהוא ממתין לתסקיר בתיק הראשון. את מעשהו בתיק הראשון ביצע זמן לא רב לאחר ששוחרר ממאסר.

19. **המיקום במתחם העונש ההולם** - נוכח כל האמור, יש למקם את הנאשם בחלק האמצעי העליון של המתחמים.

גזירת הדין

בשל כל האמור, גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. 8 חודשי מאסר בפועל. מתקופה זו יש לנכות את ימי מעצרו בשני התיקים שבכותרת ובכל תיק קשור ע"פ חישוב שב"ס שיכריע;
- ב. מפעיל את המאסר המותנה של 6 חודשים מתיק התנאי, כך שירוצה 4 חודשים במצטבר לעונשו הנוכחי של הנאשם והיתרה בחופף. **בסה"כ ירצה הנאשם 12 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו בהתאם לחישוב שב"ס שיכריע;**
- ג. 9 חודשי מאסר שלא ירצו, אלא אם יבצע הנאשם כל עבירת רכוש כלפי רכב מסוג פשע בתוך 3 שנים משחרורו;
- ד. 4 חודשי מאסר שלא ירצו, אלא אם יבצע הנאשם כל עבירת רכוש כלפי רכב מסוג עוון למעט החזקת רכוש החשוד כגנוב, בתוך 3 שנים משחרורו;
- ה. פיצוי בסך 500 ₪ למתלוננת ע"ת 1 בת"פ 49209-11-20 (גב' קפלינסקי) שישולם עד ליום 1.5.2023;
- ו. פיצוי בסך 500 ₪ למתלוננת ע"ת 1 בת"פ 25983-05-22 (גב' אפלבוים) שישולם עד ליום 1.5.2023. ביחס לפיצויים ניתן לקזז מכל הפקדה בתיקים אלו או בתיקים קשורים על אף הודעת עיקול.



תשומת לב שב"ס לצורך בהמשך טיפול ייעודי.

אני מודע לכך שהטלתי גזר דין מתון, וזאת מתוך תקווה לעודד את הנאשם לעלות על דרך הישר.

יש לשלוח לשירות המבחן.

זכות ערעור כחוק.

ניתן היום, כ"ה כסלו תשפ"ג, 19 דצמבר 2022, במעמד הצדדים.