



ת"פ 1971/08/14 - מדינת ישראל נגד אנדמרם יוהנס

בית משפט השלום בתל אביב - יפו
ת"פ 1971-08-14 מדינת ישראל נ' יוהנס

בפני
בעניין: כב' השופט ד"ר שאול אבינור
מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד ורד ליכטר-סול

המאשימה

נגד

אנדמרם יוהנס
ע"י ב"כ עו"ד צבי ואתורי

הנאשם

גזר דין

א. רקע כללי:

1. הנאשם הורשע לפניי, לאחר שמיעת ראיות, בגין ביצוע עבירה של התפרצות למקום מגורים בכוונה לבצע עבירה, לפי הוראות סעיף 406(ב) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן - חוק העונשין). הנאשם זוכה מביצוע עבירה של החזקת נכס החשוד כגנוב, לפי הוראות סעיף 413 לחוק העונשין.
2. פרטי העובדות נקבעו בהכרעת הדין ואין צורך לחזור עליהם כאן. בקצירת האומר ולצרכי גזר הדין בלבד יצוין כי ביום 29.7.14, בשעה 03:20 או בסמוך לכך, התפרץ הנאשם לדירה בבניין בתל-אביב, בה התגוררו באותה העת שני המתלוננים. הנאשם הורשע כאמור לאחר שבית המשפט העדיף את גרסאות המתלוננים על פני גרסת הנאשם, והכל מהטעמים שפורטו בהכרעת הדין (ר' בפסקה 25 ואילך להכרעת הדין). יחד עם זאת, הנאשם זוכה מהעבירה של החזקת נכס חשוד כגנוב, בה הואשם בגין החזקת אופניים, שנתפסו ברשותו.
3. עוד יש לציין, ברקע הדברים, כי בהכרעת הדין נדחתה טענת ההגנה שביקשה לראות את שורשו של התיק בדעה קדומה כלפי הנאשם בשל היותו נתין זר ועל רקע גזעו וצבע עורו. כאמור בהכרעת הדין, מדובר במקרה שבו כל המעורבים הישירים - דהיינו: המתלוננים והנאשם - הינם כולם נתינים זרים מאפריקה. לפיכך, גם אם, כנטען על ידי ההגנה, "קיימת עוינות בין בני סודן (ובהם המתלוננים) לבין בני אריתריאה (ובהם הנאשם) - טענה שלא הוכחה לפניי - פשיטא כי אין מקום לקבל את הטענה שהמתלוננים התנכלו לנאשם בשל צבע עורו" (ר' בפסקה 34 להכרעת הדין).

ב. הראיות לקביעת העונש ועיקר טיעוני ב"כ הצדדים:

עמוד 1



4. כראיות לקביעת העונש הגישה ב"כ המאשימה את גיליון הרשעותיו הקודמות של הנאשם (ע/1). כעולה מגיליון זה, לנאשם - נתין זר יליד 1988, שלפי דבריו שוהה בישראל (כיום) מזה כארבע שנים (ר' בפסקה 19 להכרעת הדין) - הרשעה אחת קודמת בגין אירוע דומה (להלן - התיק הקודם).
5. כעולה מגזר הדין, שניתן בתיק הקודם ביום 29.5.12 (ר' ע/2), הנאשם התפרץ לדירת מגורים, עת המתלונן דשם ואשתו ישנו, וגנב ממנה שני טלפונים ניידים וכסף מזומן. בגין התיק הקודם - שבו הודה הנאשם במסגרת הסדר טיעון דיוני - נשפט הנאשם לעונש כולל של 12 חודשי מאסר בפועל, שמונה חודשי מאסר על תנאי (שהינם בני הפעלה בתיק דנא), וקנס כספי בסך של 800 ₪.
6. ב"כ המאשימה עתרה להחמיר עם הנאשם. מדובר באירוע של התפרצות שבמהלכו נתקל הפורץ (הנאשם) במתלוננים (הקורבנות) ובכך יש, לשיטתה, כדי להעצים את המסוכנות שבאירוע. מדובר אם כן באירוע מסוכן ומחוצף, הכולל פגיעה בשלוותם של המתלוננים בביתם-מבצרם. בנסיבות אלה ביקשה ב"כ המאשימה לקבוע מתחם עונש הולם, כמקובל בכגון דא במחוז שיפוטי זה, דהיינו: מתחם עונש הולם שבין 12 חודשי מאסר בפועל לבין 24 חודשי מאסר בפועל.
7. באשר לגזירת דינו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם, הדגישה ב"כ המאשימה את עברו הפלילי של הנאשם. גם אם נאלץ הנאשם להימלט מארצו בשל רדיפות, פשיטא כי עליו לחיות בגבולותיה של מדינת ישראל בהתאם לחוקיה, כפי שעשו המתלוננים, אשר הזעיקו את המשטרה ולא עשו בנאשם שפטים בעצמם. בנסיבות אלה עתרה ב"כ המאשימה לגזירת עונשו של הנאשם באמצעו של מתחם העונש ההולם.
8. באשר לעונש המאסר המותנה, התלוי ועומד נגד הנאשם, עתרה ב"כ המאשימה להפעלתו במצטבר לכל עונש מאסר שיוטל על הנאשם, שכן לשיטתה אין שום שיקול לקולה העשוי להצדיק סטייה מהכלל המחייב לעשות כן. עוד עתרה ב"כ המאשימה להטלת ענישה נלווית, לרבות קנס כספי ופיצויים למתלוננים.
9. ב"כ הנאשם, מצידו, ביקש להקל בדינו של הנאשם. לשיטת ב"כ הנאשם, נסיבות התיק דנא הינן קלות ומדובר בעבירת התפרצות ברף החומרה התחתון, הגובלת בעבירה של הסגת גבול. אמנם ב"כ הנאשם ער לכך שבית המשפט קיבל את גרסת המתלוננים והרשיע את הנאשם בהתפרצות לדירתם, אך בכל זאת הוא ביקש להיאחז בהתבטאויות שונות בהכרעת הדין על מנת להצביע כי אף בית המשפט סבר שמדובר באירוע שהוא ברף חומרה תחתון.
10. ב"כ הנאשם הפנה לפסיקה, רובה ככולה ממחוזות שיפוט אחרים, בה נקבעו מתחמי עונש הולמים מתונים מהמתחם לו עתרה ב"כ המאשימה, ואף ביקש שלא להסתמך על פסיקת בית המשפט המחוזי בתל-אביב שלשיטתו אינה עולה בקנה אחד עם פסיקת בית המשפט העליון. לגישת ב"כ הנאשם יש לקבוע במקרה דנא מתחם עונש הולם שבין מאסר מותנה לבין 24 חודשי מאסר בפועל, ולחלופין בין 6 חודשי מאסר בפועל לבין 24 חודשי מאסר בפועל. יתר על כן, נסיבות המקרה דנא הן כה קלות, עד שיש מקום לסטות לכף קולה מהרף התחתון של מתחם העונש ההולם.
11. ב"כ הנאשם הדגיש את נסיבותיו האישיות הקשות של הנאשם. הנאשם נקרע מארץ מולדתו שלא מרצונו, בשל נסיבות שאינן תלויות בו. הנאשם היה חייל בצבא אריתריאה ונמלט ממנו. לאחר תלאות נדודים, בדרך לא דרך, הגיע הנאשם ארצה. הנאשם הינו זר מוחלט בארץ, ללא חברים, ללא אפשרות חוקית לעבוד; והכל כאשר הוא צריך להמשיך לתמוך במשפחתו המצויה בחו"ל. בנוסף, אביו של



הנאשם נפטר במהלך מעצרו הקודם והנאשם חש מופלה ורדוף אף כאן, בישראל. לא מדובר אפוא בנאשם שביצע עבירות מתוך רדיפת בצע או תאוות ממון אלא באדם קשה יום, המצוי בחוסר כל, שביצע את העבירה דנא לרקעה של מצוקה כלכלית קשה.

12. עוד טען ב"כ הנאשם כי אין מקום לזקוף לחובתו של הנאשם את ניהול המשפט, שכן הנאשם זוכה מאחת משתי העבירות בהן הוא הואשם בכתב האישום המתוקן. ב"כ הנאשם סיכם ועתר - על רקע כל טיעוניו האמורים - להקל עם הנאשם, להתחשב בנסיבותיו האישיות הקשות ובהיותו אדם נרדף המבקש מקלט, ולגזור עליו עונש מינימלי.

13. הנאשם, בדברו האחרון לעונש, ציין כי אין לו מה להוסיף.

ג. קביעת מתחם העונש ההולם:

14. בעת גזירת עונשו של נאשם על בית המשפט לקבוע, תחילה, את מתחם העונש ההולם לעבירות שבביצוען הורשע הנאשם, ולאחר מכן לגזור את עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם; והכל כאמור בהוראות סעיף 40ג לחוק העונשין. קביעת מתחם העונש ההולם תיעשה בהתאם לעיקרון המנחה בענישה - הוא עקרון ההלימה - תוך התחשבות בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירות ובמידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, כמפורט בהוראות סעיף 40ט לחוק העונשין.

15. הנאשם הורשע, כאמור, בעבירה של התפרצות למקום מגורים בכוונה לבצע עבירה. אין בידי לקבל את טיעון ב"כ הנאשם כי מדובר בנסיבות ביצוע קלות במיוחד, שכן הנאשם התפרץ באישון לילה לדירת מגורים ופשיטא כי ידע שהוא עלול להיתקל בדיירי המקום בשנתם, כפי שאף קרה באירוע נשוא התיק הקודם. לא מדובר אפוא באירוע קל ערך אלא באירוע חמור, שעלול היה להגיע לכדי עימות והסלמה אשר תוצאותיהן חמורות אף יותר.

16. הנאשם אמנם לא הורשע בעבירה נלווית נוספת, כגון עבירה של גניבה, ואף זוכה מהעבירה הנוספת בה הואשם, דהיינו: העבירה של החזקת נכס חשוד כגנוב. יחד עם זאת, מדובר כאמור באירוע חמור של התפרצות לדירת מגורים מאוישת, באישון לילה, בכוונה לבצע עבירה. לפיכך יש לקבוע, במקרה דנא, מתחם עונש הולם שבין 12 חודשי מאסר בפועל לבין 24 חודשי מאסר בפועל.

ד. גזירת עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם:

17. לאחר קביעת מתחם העונש ההולם על בית המשפט לגזור את עונשו של הנאשם בתוך מתחם זה תוך התחשבות בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות, כמפורט בהוראות סעיף 40יא לחוק העונשין.

18. על פי הוראות חוק העונשין בית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם, בעת גזירת דינו של נאשם, רק בנסיבות המנויות בסעיפים 40ד ו-40ה לחוק העונשין. חריגה לכך קולה ממתחם העונש ההולם אפשרית אך משיקולי שיקום, וזאת כאשר בית המשפט מחליט - כסמכותו בהתאם להוראות סעיף 40ד לחוק העונשין - לבכר שיקולי שיקום על פני שיקולי ענישה ולקבוע את עונשו של הנאשם לפי שיקולי שיקומו (ר' בהרחבה בת.פ. 45136-02-13 **מדינת ישראל נ' מצרי** (19.10.14)). דא עקא, שבמקרה דנא אין רלוואנטיות לשיקולי שיקום, והנאשם אף לא עתר להשתתפות בהליך שיקומי כזה או



אחר. ברי, אפוא, כי בגזירת דינו של הנאשם דנא אין כל אפשרות משפטית לחרוג לכף קולה ממתחם העונש ההולם.

19. השיקולים הרלוואנטיים לגזירת עונשו של הנאשם דנא הינם, אם כן, כלהלן:

עברו הפלילי של הנאשם - לנאשם הרשעה קודמת אחת בלבד. יחד עם זאת, נוכח העובדה שהנאשם, לפי גרסתו, נמצא בישראל מזה כארבע שנים בלבד, מדובר בעבר פלילי מכביד, בפרט כאשר בתיק הקודם הורשע הנאשם בביצוע עבירה זהה בנסיבות דומות. נראה אפוא כי עסקינן בנאשם החוזר ומבצע עבירות דומות, הפוגעות בציבור, וכי העונשים שהושתו עליו בעבר לא הרתיעו אותו מלשוב לסורו.

זאת ועוד: לא מדובר במקרה בו עומד הנאשם בפעם הראשונה בפני עונש של מאסר בפועל, וכפועל יוצא מכך אין מקום להתחשבות, הננקטת בנסיבות המתאימות, כלפי מי שעומד לראשונה בחייו בפני עונש מאסר. בנוסף, נגד הנאשם תלוי ועומד, בגין התיק הקודם, עונש של מאסר על תנאי ממושך, שאף בו לא היה כדי להרתיעו מלשוב ולבצע עבירות דומות, ובכך יש כדי ללמד על תעוזתו.

הודאה ונטילת אחריות - הנאשם כפר בעובדות כתב האישום ועמד על ניהול הליך שמיעת ראיות מלא, שכלל חקירה נגדית ממצה של העדים, לרבות המתלוננים. זוהי כמובן זכותו הבסיסית של הנאשם לעמוד על ניהול משפט ופשיטא כי אין לזקוף את ניהול המשפט לחובתו (ור' גם בהוראות סעיף 40א(6) סיפא לחוק העונשין).

יחד עם זאת, בנסיבות אלה הנאשם אינו זכאי להקלה, הניתנת למי שמודה באשמה ונוטל אחריות על מעשיו, בבחינת "**מוֹדָה וְעֵצָב יִרְחָם**" (משלי, פרק כ"ח פסוק י"ג). יש להדגיש, כי הודאת נאשם בעובדות כתב האישום בו הוא מואשם הינה נסיבה מהותית לקולה, לא רק מהטעם שיש בה כדי לחסוך מהעדים, ובעיקר מהמתלוננים, את הצורך לעמוד במבחן הקשה של עדות בבית המשפט, אלא גם משום שיש בה נטילת אחריות של הנאשם על מעשיו - כלפי החברה בכלל, וכלפי המתלוננים בפרט - ואף הפנמה של אחריות זו, כלפי עצמו.

אין בידי לקבל את טענת ב"כ הנאשם, שלפיה נוכח זיכוי החלקי של הנאשם מדובר במקרה בו נדרש מלכתחילה ניהולו של משפט. כזכור, הנאשם כפר כפירה כללית ומוחלטת בכל העבירות בהן הואשם ואף טען, ללא יסוד, כי מדובר בתלונת שווא שהמתלוננים טפלו עליו בשל מוצאו (ר' בפסקאות 4 ו-34 להכרעת הדין). לא מדובר אפוא בנאשם שהודה במקצת העבירות, תוך ניהול משפט בגין עבירות מסוימות בלבד, אלא במי שלא נטל אחריות על מעשיו כלל ועיקר.

נסיבות חייו של הנאשם ונתוניו האישיים - מקובל עלי טיעון ב"כ הנאשם כי נסיבות חייו של נתין זר, פליט, שהגיע לארץ בחוסר כל וללא כל היכרות עם תושבי הארץ ומנהגיהם, הן נסיבות חיים קשות עד מאוד. יחד עם זאת, המינימום שניתן לדרוש ממבקש מקלט הוא שיכבד את חוקי המדינה בה הוא מבקש מקלט, ובדרישה מינימלית זו לא עמד הנאשם, זו כבר הפעם השנייה.

כמעט למותר להעיר כי בעובדה שקרבנות העבירה דנא הינם אף הם נתינים זרים אין משום נסיבה מקלה בעניינו של הנאשם, כלל ועיקר, שהרי הגנתו של משפטנו פרושה על כל הנמצא בגבולותינו. אכן, כפי שטענה ב"כ המאשימה, דווקא התנהלותם של המתלוננים בעת האירוע - שפנו מיד למשטרה ולא "טיפלו" באירוע בעצמם - מהווה דוגמא חיובית להתנהלותו של נתין זר.



ה. דין והכרעה:

20. נוכח מכלול הנתונים, שפורטו בפרק ד' דלעיל, המסקנה המתבקשת היא שעתירת ב"כ המאשימה להשתת עונש מאסר בפועל באמצעו של מתחם העונש ההולם הינה עתירה מאוזנת וראויה. מדובר, כאמור, בנאשם בעל הרשעה קודמת בעבירה זהה, שניהל משפט מלא ולא נטל אחריות כלשהי על מעשיו. בנוסף, עסקינן במבקש מקלט, שאינו מכבד את חוקי המדינה ושב ומבצע עבירות חמורות.
21. באשר לעונש המאסר המותנה, התלוי ועומד נגד הנאשם, יש לפעול לפי הכלל, הקבוע בהוראות סעיף 58 לחוק העונשין, שלפיו עונש מאסר מותנה יופעל במצטבר לעונש מאסר בפועל הנגזר על הנאשם. לא למותר להזכיר כי על פי הדין נדרשות נסיבות מיוחדות, שעל בית המשפט לפרט בגזר הדין את טעמיהן, על מנת לסטות מכלל זה. מכל מקום במקרה דנא, בהתחשב במכלול נסיבותיו כמו גם בנסיבות הרשעת הנאשם בתיק הקודם, אין מקום לסטות מכלל תחיקתי זה, שהגיונו בצידו.
22. נוכח תקופת המאסר המשמעותית, הנגזרת בזה על הנאשם, איני מוצא מקום להוסיף ולהשית עליו גם עיצומים כלכליים. זאת ועוד: נוכח נסיבותיו האישיות של הנאשם, שנראה כי הינו חסר כל, ברי כי בהשתת עיצומים כלכליים לא יהיה אלא כדי להאריך את תקופת המאסר שנגזרה עליו; וכמעט למותר לציין שזו אינה המטרה העומדת ביסודה של ענישה כלכלית.
23. אשר על כן, ולאור כל האמור לעיל, אני גוזר בזה על הנאשם את העונשים הבאים:
- (א) 18 חודשי מאסר לריצוי בפועל, החל מיום מעצרו (29.7.14).
- (ב) המאסר המותנה, בן 8 חודשים, אשר נגזר על הנאשם בת.פ. 14450-02-12 בבית משפט השלום בתל-אביב, מופעל בזה במצטבר לעונש המאסר אשר הוטל בסעיף 1 דלעיל.
- בסך הכל ירצה אפוא הנאשם 26 חודשי מאסר, החל מיום מעצרו (29.7.14).**
- (ג) מאסר על תנאי למשך 8 חודשים, אותו לא יישא הנאשם אלא אם כן יעבור, תוך שלוש שנים מיום שחרורו מן המאסר, עבירה נגד הרכוש למעט עבירה לפי סעיפים 412 ו-413 לחוק העונשין.
- (ד) ניתן בזה צו כללי, לעניין מוצגים, לשיקול דעתו של קצין משטרה.

זכות ערעור בתוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, יום ראשון ה' שבט תשע"ה, 25 ינואר 2015, במעמד הצדדים.