



## ת"פ 3419/02/16 - מדינת ישראל נגד אחמד אבו אל הווא

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 3419-02-16 מדינת ישראל נ' אבו אל הווא (עציר)

בפני  
בעניין: כבוד השופט ירון מינטקביץ  
מדינת ישראל ע"י עו"ד חגי פליישמן

המאשימה

נגד

אחמד אבו אל הווא ע"י עו"ד וסים דכוור

הנאשם

### גזר דין

### רקע

הנאשם הורשע לאחר שמיעת הוכחות בעבירה של התפרצות לדירת מגורים.

על פי עובדות הכרעת הדין, ביום 30.1.16 בסמוך לשעה 19:00, נכנס הנאשם לבנין מגורים במרכז ירושלים. הנאשם עלה לקומה הרביעית ופתח דלת של דירה, אשר היתה סגורה אך לא נעולה. הנאשם נכנס אל הדירה, על מנת לגנוב מתוכה, אך חבר של אחת מהדיירות נתקל בנאשם והניס אותו מהדירה, בטרם גנב דבר.

### טיעוני הצדדים

ב"כ המאשימה הפנה לחומרת העבירה אותה עבר הנאשם, ולפגיעתה בערכים מוגנים, ובהם בטחונו של הציבור. לאור זאת ביקש לקבוע מתחם עונש הולם של מאסר בפועל, לתקופה שבין שנה לשנתיים. בנוסף הפנה ב"כ המאשימה לעברו המכביד של הנאשם וביקש להפעיל מאסר מותנה שלחובתו.

ב"כ הנאשם הפנה לכך שמדובר במעשה אשר בוצע ללא תחכום או ציוד וללא שימוש בכח, בנסיבות הקרובות לכניסה לדירה יותר מאשר להתפרצות שגרתית. כמו כן הפנה לנסיבותיו האישיות של הנאשם, ובהן מצבם הרפואי של בני משפחתו. עוד הפנה לכך שניהול התיק היה ממוקד וענייני.

### מתחם העונש

רבות נאמר על רעתה של עבירת ההתפרצות לדירת מגורים ונזקיה. תחושתו הקשה של אדם אשר ביתו נפרץ ברורה ומובנת. מעבר לפגיעה הכלכלית, העבירה פוגעת בשלוות נפשו של קרוב העבירה ובתחושת הבטחון האישי שלו בביתו.

לא אחת עבירות אלו הדרדרו לעבירות אלימות, כאשר המתפרץ הופתע על ידי בעל הדירה, והיו מקרים אשר הסתיימו בתוצאה טרגית. ענין זה מחייב השתת עונשים מרתיעים בגין עבירות אלו. במקרה אשר שלפני, אחת הדיירות היתה



בדירה בזמן שהנאשם התפרץ לתוכה. אמנם הנאשם עזב את המקום כאשר נתקל בחבר של אותה דיירת, אך הארוע היה יכול להסתיים גם אחרת.

ר' ע"פ 370/14 אלכס סלפית נ' מדינת ישראל, שם נפסק ביחס לעבירות התפרצות:

**"מדובר בעבירות הפוגעות בערכים חברתיים בסיסיים של פרטיות וקניין ומערערות את תחושת הביטחון האישי...נוכח נסיבות ביצוען, העבירות בהן הורשע אינן ממוקמות ברף העליון של החומרה. אך, כאמור, אין בכך לאיין את החומרה הבסיסית הטמונה בעבירות שמטבען מפרות את תחושת הביטחון של הציבור."**

מנגד, הנאשם ביצע את המעשים ללא תחכום או ציוד, ומעשיו לא גרמו נזק לרכוש וכאמור, עזב את הדירה מבלי להתעמת עם חברה של הדיירת.

לאור זאת, מתחם העונש ההולם את העבירה נמוך במעט מהמתחם ההולם התפרצות "שגרתית", אשר נע בין שנת מאסר לשלוש שנים (ר' עפ"ג 1369-02-14, חושיה נ' מדינת ישראל, עפ"ג 40839-04-14, אסרף נ' מדינת ישראל, מיום 19.6.14 ועפ"ג 61965-12-14, פכר נ' מדינת ישראל, 15.2.15). עומד על מאסר בפועל, לתקופה שבין שמונה חודשים ועד שנתיים. לטעמי ניתן היה לקבוע גם מתחם אשר הרף העליון שלו גבוה יותר, אך לא ראיתי להחמיר עם הנאשם מעבר לעמדתה של המאשימה.

### **נסיבות אשר אינן קשורות לעבירה**

הנאשם יליד 1988. לחובתו הרשעות קודמות רבות, במגוון תחומי הפשיעה, ובהם סמים, אלימות ורכוש. בין היתר, הנאשם נדון לעונשים הבאים:

בשנת 2009 נדון לעשרה חודשי מאסר בגין עבירת אלימות.

בשנת 2011 נדון ל- 14 חודשי מאסר בגין מספר עבירות סמים, רכוש והחזקת סכין.

בשנת 2011 נדון בנוסף לשלוש שנות מאסר בגין עבירות רכוש.

בשנת 2013 נדון לעשרה חודשי מאסר בגין עבירת רכוש.

בשנת 2015 נדון לשמונה חודשי מאסר בגין עבירת רכוש.

בשנת 2015 נדון בנוסף, לשבעה חודשי מאסר ולמאסר מותנה בגין עבירת רכוש.

עיון בגליון הרשעותיו הקודמות של הנאשם מלמד עוד, כי הוטלו עליו מספר מאסרים מותנים, אשר הופעלו פעם אחר פעם.

### **מאסר מותנה שלחובת הנאשם**

בעת ביצוע העבירה, היה תלוי מעל הנאשם מאסר מותנה של שלושה חודשים, שהוטל עליו ביום 15.10.15 בת"פ 3502-07-15. לשון התנאי היא "3 חודשי מאסר וזאת על תנאי למשך שנתיים. התנאי למאסר עבירה על סעיף 384

עמוד 2



לחוק העונשין, תשל"ז-1977".

לשיטת המאשימה, מעשיו של הנאשם כוללים גם עבירה של גניבה, ועל כן יש להפעיל את המאסר המותנה. ב"כ הנאשם מנגד, חלק על כך וטען כי אין מקום להפעיל את המאסר המותנה.

לאחר שנתתי דעתי לטענות הצדדים, לא ראיתי כי ניתן להפעיל את המאסר המותנה. בע"פ 49/80 מסילתי נגד מדינת ישראל, קבע בית המשפט העליון כי המבחן להפעלת עבירת תנאי הינו מהותי:

**"הטעם להלכה זו נעוץ במטרה העונשית הניצבת ביסוד המאסר על-תנאי. המחוקק ביקש ליתן לנאשם הזדמנות. התנאי יופעל רק אם הנאשם לא עמד לקח, חזר לסורו, ובהתנהגותו הפלילית חזר ועבר את עבירת התנאי. מכאן מתבקשות שתי מסקנות הנוגעות לעניננו: ראשית, המבחן להפעלת התנאי אינו מבחן טכני-פורמלי אלא מבחן מהותי-עניני. השאלה אינה אם הנאשם הועמד לדין והורשע בעבירה המפורטת בתנאי (התנאי "גניבה" - ההרשעה "גניבה"), אלא השאלה היא אם התנהגותו הפלילית של הנאשם (עליה הועמד לדין והורשע) מקיימת את היסודות של עבירת התנאי. כפי שפרופ' פלר אומר:**

...

**מכאן מתבקשת אף מסקנה שנייה: ההשוואה הראויה אינה בין יסודות עבירת התנאי כפי שהיא מופיעה בספר החוקים, לבין יסודות העבירה בה הורשע הנאשם, כפי שהיא מופיעה בספר החוקים. ההשוואה הראויה היא בין יסודות עבירת התנאי כפי שהיא מופיעה בספר החוקים, לבין היסודות המתקיימים בהתנהגותו של הנאשם, כפי שהורשע עליהם, הלכה למעשה"**

לפיכך, המבחן אותו עלי להפעיל אינו האם הנאשם עבר עבירה נוספת חמורה יותר מאשר עבירת התנאי, אלא האם מעשיו של הנאשם כוללים את כל יסודותיה של עבירת הגניבה. כפי שפרטתי למעלה, הנאשם התפרץ לדירה בכוונה לגנוב מתוכה. עם זאת, הנאשם לא הספיק לגנוב דבר, שכן הופרע קודם לכן על ידי חברה של הדיירת. גם לא ניתן לקבוע, כי הנאשם ניסה לגנוב, שכן מהראיות אשר הובאו לפני, לא עולה שנטל כל חפץ.

נתתי דעתי לע"פ 624/75, ג'לאג'ל, עליו ביקשה המאשימה להסתמך. באותו מקרה נפסק, כי עבירה של התפרצות וגניבה מפעילה מאסר מותנה של גניבה. אך באותו מקרה היה מדובר במי שנקבע מפורשות כי גנב רכוש במהלך התפרצות - וזאת בשונה מהמקרה שלפני.

משכך, למרות שכוונתו של הנאשם בעת שהתפרץ לדירה היתה לגנוב, מעשיו אינם כוללים את יסודותיה העובדתיים של עבירת הגניבה. משכך, למרות קרבתו של הנאשם לביצוע עבירה נוספת על כן לא ניתן להפעיל את המאסר המותנה שלחובתו.

## דין והכרעה

מכלול השיקולים שבתיק פועל לחובת הנאשם:

מדובר באדם אשר לחובתו הרשעות קודמות רבות, המעידות בו כי הרגיל עצמו לחיי פשע ולפגיעה ברכוש הזולת.

בעת ביצוע העבירה היה תלוי מעל הנאשם מאסר מותנה של שלושה חודשים, בשל עבירת גניבה. כפי שפרטתי, המאסר



המותנה אינו בר הפעלה - אך הנאשם קרב, ואפילו קרב מאוד, להפעלת התנאי.

עברו המכביד של הנאשם והעובדה שמאסרים ארוכים ומאסרים מותנים אשר הוטלו עליו לא מנעו ממנו לשוב ולבצע עבירות, מעידים על כשלון ההרתעה בעניינו ועל כך שאין מורא החוק בלבו.

כמו כן, הנאשם לא קיבל אחריות למעשיו אלא כפר. אדגיש, כי אינני זוקף את ניהול ההוכחות לחובתו של הנאשם, שהרי זו זכותו (מה גם שבא כוחו ניהל את התיק, כדרכו, באופן ענייני וממוקד). ועם זאת, הודאה והבעת חרטה הם שיקולים נכבדים לזכותו של נאשם, אשר אינם מתקיימים במקרה שלפני.

לאור כל אלה, יש להשית על הנאשם עונש הנמצא בצידו הגבוה של מתחם העונש ההולם, קרוב לרף העליון.

### **לפיכך גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:**

- א. עשרים ואחד חודשי מאסר בפועל. תחילת ריצוי העונש תמנה מיום 30.1.16.
- ב. שמונה חודשי מאסר, אותו לא ירצה אלא אם יעבור עבירת רכוש שהיא פשע תוך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר.
- ג. ארבעה חודשי מאסר, אותו לא ירצה אלא אם יעבור עבירת רכוש שהיא עוון תוך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר.

### **זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים תוך 45 יום.**

ניתן היום, י"ג תמוז תשע"ו, 19 יולי 2016, במעמד הצדדים.