



ת"פ 3847/12/15 - מדינת ישראל נגד גיא אוחנה

בית משפט השלום בקריות
ת"פ 3847-12-15 מדינת ישראל נ' אוחנה(עציר)

לפני
בעניין: כבוד השופט מוחמד עלי
מדינת ישראל

המאשימה

נגד
גיא אוחנה (עציר)

הנאשם

גזר דין

תמצית הכרעת הדין

1. לאחר ניהול הליך ראיות, הורשע הנאשם בהכרעת דין מפורטת, במספר עבירות שנכללו בשני אישומים, כלהלן: באישום הראשון הורשע הנאשם בעבירות של גניבה מרכב לפי סעיף 413ד(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: **חוק העונשין**); ופריצה לרכב לפי סעיף 413 רישא לחוק העונשין. זאת לאחר שהוכחו העובדות הבאות: ביום 25.11.2015 סמוך לשעה 10:15 בדרך עכו 73 בקריית ביאליק, התפרץ הנאשם לרכב מסוג דודג' מס' רישוי 14-669-68 השייך לגב' ענבל נחום באופן שפתח את דלת הנהג ונכנס לרכב, בכוונה לבצע גניבה. במועד ובמעמד הנ"ל, גנב הנאשם מתוך הרכב משקפיים ואוזניות בעלות כריות מספוג גדולות השייכות למתלוננת.
2. באישום השני הורשע הנאשם בעבירה של ניסיון גניבה מרכב לפי סעיף 413ד' בשילוב סעיף 25 לחוק העונשין. העובדות הרלוונטיות הן כלהלן: בתאריך 10.11.2015 סמוך לשעה 15:30 ברחוב פנחס ספיר 67 בקריית מוצקין, ניסה הנאשם לגנוב מתוך רכב מסוג יונדאי מס' רישוי 83-307-35 השייך למר שלמה דובינסקי [ראו תיקון כתב האישום בפרוטוקול מיום 13.3.2016 - מ"ע], בכך שהכניס פלג גופו העליון מהחלון הקדמי של הנהג שהיה פתוח, בכוונה לבצע גניבה.
3. יצוין כי כתב האישום שהוגש כלל אישום שלישי בו יוחסה לנאשם עבירה של גניבת חטיף שוקולד "טעמי" מחנות מכולת. הגם שאשמת הנאשם הוכחה גם באישום השלישי, בהכרעת הדין זוכה מעבירה זו - לאור טענה של זוטי דברים.



טיעוני וראיות הצדדים לעונש

4. ב"כ המאשימה טען לעונש, הפנה לערכים המוגנים ולעובדות ולנסיבות שהוכחו בהכרעת הדין. לשיטת ב"כ המאשימה, מתחם העונש לגבי האישום הראשון כולל מאסר בפועל בין 6 ל-12 חודשים, ואילו לגבי האישום השני - מאסר בפועל בין 4 ל-8 חודשים. ב"כ המאשימה הגיש גיליון ההרשעות קודמות וטען כי לחובת הנאשם עבר מכביד, וכי הוא חדשות לבקרים פוגע ברכוש הציבור, ובעבר נדון למאסרים בפועל. ב"כ המאשימה סבור כי על בית המשפט לשקול את האופן בו ניהל הנאשם את ההליך, בכך שעמד על שמיעת מרביתם המכריעה של העדים, כולל הזמנת עדים שלא לצורך, ובכללם מומחית לטביעות אצבע. עוד טען ב"כ המאשימה כי לחובת הנאשם תלויים ועומדים שלושה מאסרים על תנאי חבי הפעלה - ועל כך נאריך בפרק הרלוונטי. ב"כ המאשימה הגיש פסיקה וביקש להטיל על הנאשם מאסר בפועל ברף העליון, להפעיל את המאסרים על תנאי במצטבר, להטיל מאסר על תנאי מרתיע ולהפעיל כתב התחייבות עליו חתם הנאשם בהליך קודם. ב"כ הנאשם הפנה לכך שהנאשם מרצה כעת עונש של מאסר בפועל למשך חודשיים, ועל כן ביקש כי העונש שיוטל בתיק זה יהיה במצטבר לאותו עונש, באופן שלא ינוכו ימי המעצר שחופפים למאסר.

5. הסנגור טען לעונש וביקש לראות בשני האישומים בהן הורשע הנאשם אירוע אחד. לשיטת הסנגור, מתחם העונש ההולם לאישום הראשון כולל מאסר על תנאי עד מאסר למספר חודשים, ולגבי האישום השני נטען כי הרף העליון "צריך להיות נמוך וגם החלק התחתון". הסנגור הפנה לנסיבותיו האישיות של הנאשם וציין כי מדובר בנאשם שהוא רווק, מתגורר לבדו, אף אחד לא מתעניין בו ואין לו קשר עם משפחתו, ועל כן ביקש כי העונש יהיה מתון. הסנגור התייחס לשאלת מאסרו בתיק מקביל וציין כי תוך כדי מעצרו, נדון הנאשם למאסר בפועל של חודשיים. הוא הפנה לכך שבתיק בו נדון למאסר היה הסדר לפיו העונש יוטל בעבודות שירות, אך בשל מעצרו בתיק הנוכחי נמנע הדבר. כמו כן, טען הסנגור כי אילו הנאשם לא היה עצור בתיק זה הוא היה מרצה בתיק האחר חלק מעונש המאסר, בשל הסמכות המנהלית הקיימת בידי רשויות שב"ס להפחית ממאסרו. נטען עוד כי מן הראוי לנכות ולו חלק מתקופת המעצר. הסנגור טען לגבי המאסרים המותנים - ועל כך נרחיב בהמשך.

מתחם העונש ההולם

6. בגזירת הדין יש להלך בשני שלבים עיקריים: קביעת מתחם עונש הולם בשים לב לעקרון ההלימה, ולאחר מכן גזירת העונש בתוך מתחם העונש, זאת כשאינ נימוקים המצדיקים סטייה מהמתחם לקולה או לחומרה. סעיף 40ט' לחוק העונשין מונה את הנסיבות שיש להתחשב בהן בקביעת מתחם העונש ההולם (שהנן נסיבות שקשורות באופן ענייני לנסיבות ביצוע העבירה), וסעיף 40יא' לחוק העונשין מונה את הנסיבות שבית המשפט רשאי להתחשב בהן בגזירת העונש בתוך מתחם העונש ההולם.

7. ברם, שלב נוסף מקדמי יותר - מחייב את בית המשפט לבחון אם המעשה בו הורשע הנאשם מהווה אירוע אחד או מספר אירועים (סעיף 40ג' לחוק העונשין). מקום שמדובר באירוע אחד, בית המשפט יקבע

מתחם עונש הולם לאירוע כולו וייגזר עונש כולל לכל העבירות שבאותו אירוע (סעיף 40ג(א) לחוק העונשין). במקרה שמספר עבירות מהוות כמה אירועים, ייקבע מתחם ענישה הולם לכל אירוע בנפרד, ולאחר מכן רשאי בית המשפט לגזור עונש נפרד לכל אירוע או עונש כולל לכל האירועים. שאלה זו נבחנת על פי מבחן "הקשר ההדוק". ראו את עמדתה של כב' השופטת ברק-ארז בע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 29.10.2014). קשר הדוק ימצא כאשר בין עבירות קיימת סמיכות זמנים או כאשר הן חלק מאותה תכנית עבריינית, אף כאשר הן בוצעו לאורך תקופת זמן שאינה קצרה (ראו גם: רע"פ 4760/14 קיסלמן נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 7.5.2015); ע"פ 4289/14 חנונה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 21.1.2015); ע"פ פ 1261/15 מדינת ישראל נ' דלאל (פורסם בנבו, 3.9.2015)). כן ראו: ע"פ 1082/14 ג'אסר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 23.7.2015), שם קבע כב' השופט הנדל כי התוצאה לפיה דפוס דומה של מעשים - ללא קשר לפרמטרים של נפגעי העבירה, מועד ביצוע העבירה ואופני תכנון שונים - אין די בו כדי להפוך את כל העבירות לאירוע אחד. יצוין כי לאחרונה פורסם תזכיר הצעת חוק (תזכיר חוק העונשין (הבניית שיקול הדעת בענישה - תיקונים שונים), התשע"ו-2015 (להלן: **תזכיר החוק**)), וזאת בעקבות הקשיים שביישום הוראות החוק הקיימות שחוקקו בתיקון 113 לחוק העונשין. בתזכיר החוק מוצע לתחום את הגדרת המונח "אירוע" באמצעות שני מבחנים: מבחן טכני- הבודק האם מעשי העבירה בוצעו בקרבת זמן ומקום; ומבחן מהותי לפיו מוצע להתחשב בזהות האינטרסים המוגנים בעבירה ומספר הקורבנות. בדברי ההסבר לתזכיר החוק צוין בין היתר, כי ייתכנו מקרים בהם לאור חומרת האירועים או העובדה שניתן להבחין ביניהם באופן ברור, יהיה נכון לקבוע מתחמים נפרדים, למרות שמדובר בעבירות כלפי קורבן אחד.

8. במקרה שלפנינו הורשע הנאשם בעבירות הקשורות ברכב: באישום הראשון, בעבירות של פריצה וגניבה מרכב המתייחסים למקרה אחד, ובאישום השני ניסיון גניבה מרכב. מדובר בעבירות שבוצעו בהפרש זמן ניכר: האישום השני עניינו בעבירה מיום 10.11.2015 ואילו הראשון - עבירות מיום 25.11.2015; ובכל אחת מן העבירות נפגע קורבן אחר. חרף זהות הערכים המוגנים שנפגעו - יש לדעתי למקד את המבט על הפגיעה שנגרמה לפרט ולקבוע כי מדובר בשני אירועים נפרדים, שלכל אחד מהם יש לקבוע מתחם עונש הולם. מכאן נעבור לקביעת המתחמים.

9. מלבד ההגנה הכללית על הרכוש (ובכלל זאת העבירה של החזקת רכוש החשוד כגנוב שגם בה הורשע הנאשם), באו עבירות הרכוש הקשורות בכלי רכב, כדי להגן על הקניין הייחודי שהוא כלי הרכב. עבירות הרכב מצויות בסימן ה'1 לפרק יא' לחוק העונשין. סימן זה, שהוסף בתיקון מיוחד לחוק העונשין, יועד כולו לעבירות הקשורות בכלי רכב וכולל את העבירות הבאות: גניבת רכב, שימוש ברכב ללא רשות, פגיעה ברכב, פריצה לתוך רכב, החזקת כלי פריצה לרכב, פירוק חלקים מרכב וגניבה מרכב. תיקון מס' 28 לחוק העונשין - בו הוסף הסימן האמור, יועד להתמודד עם תופעת גניבת כלי הרכב והפגיעה בהם תוך הגברת ההגנה על כלי הרכב מפאת חשיבותם לפרט (ראו: רע"פ 6880/13 קסטיאל נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 26.11.13)) והנזקים שיכולים להיגרם למשק ולכלכלה כתוצאה מפגיעה בהם. לפי עקרון זה, פגיעה בכלי רכב עלולה לפגוע בכל אזרחי המדינה לאור תוצאות הלוואי שיוצרת התופעה, כגון ייקור פרמיות הביטוח והיזקקות לאמצעי מיגון יקרים. בית המשפט העליון חזר אפוא והדגיש כי יש לתת משקל מכריע לאינטרס הציבורי שמחייב ענישה מרתיעה למיגור עבירות אלה. ראו בין היתר: רע"פ 2366/10

ג'באלי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 13.4.2010) (להלן: עניין ג'באלי).

10. אשר לנסיבות ביצוע העבירות, אלה פורטו בכתב האישום ובהכרעת הדין ואין צורך לחזור ולפרטן כאן. יצוין בקצרה כי בשני מועדים שונים, במהלך מעקב יזום של משטרת ישראל אחרי הנאשם, הוא נצפה מבצע את העבירות. באישום השני לא נגנב דבר ועל כן לא נגרם נזק למחזיק כלי הרכב. במקרה מושא האישום הראשון, פרץ הנאשם לרכב וגנב מתוכו ציוד אישי השייך לבעלת הרכב הכולל משקפיים ואוזניות, אם כי לא נגרם נזק לרכב עצמו. בנוסף לנזק הרכושי שנגרם בעבירות מעין אלו, אין להתעלם ממפח הנפש שנגרם לאזרח שרכבו נפגע. אותו אזרח נאלץ להפר את שלוותו וסדר יומו כדי להיות זמין לרשויות החקירה, למסור עדות ולטפל באירוע מול גורמים שונים.

11. בזהירות הנדרשת מהסקת מסקנות ממקרים בעלי נסיבות שונות (ראו דברים שציינתי בגזר הדין שניתן בת"פ 36291-04-12 מדינת ישראל נ' גאנם (20.8.2013)), בחינת מדיניות הענישה הנוהגת מלמדת כי הענישה כוללת מנעד רחב, שכולל מאסר בפועל (אף ל- 10 חודשים) עד מאסרים על תנאי (ראו בין היתר: עניין ג'באלי; רע"פ 4515/07 אבו שנב נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 17.10.2007); רע"פ 7949/04 ויאצ'סלב נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 27.12.2004). והשוו: עפ"ג (מחוזי חיפה) 36927-07-14 אוחיון נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 2.10.2014)).

12. לאור השיקולים שהובאו לעיל, אני קובע כי מתחם העונש ההולם לגבי האישום הראשון כולל מאסר על תנאי ברף התחתון עד מאסר בפועל לתקופה של 8 חודשים, בנוסף למאסר על תנאי. לגבי האישום השני, כולל המתחם עונש של מאסר על תנאי עד 6 חודשי מאסר בפועל, בנוסף למאסר על תנאי. ברגיל, היה מקום לכלול במתחם גם קנס ופיצוי - אולם לאור נסיבותיו האישיות של הנאשם, אינני רואה לכלול במתחם קנס או פיצוי.

שיקולים שאינם קשורים בביצוע העבירות

13. בגזירת העונש בגדרי מתחם העונש ההולם, יש לשקול את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה (סעיף 40 יא' לחוק העונשין). במסגרת זו הבאתי במניין השיקולים את הנסיבות הבאות:

א. הנאשם יליד 1985, לחובתו הרשעות קודמות רבות וניתן לומר כי עברו מכביד. בעברו של הנאשם 14 הרשעות קודמות, שחלק מהן מאגד הרשעה במספר עבירות ומספר תיקים שונים. מרביתן של ההרשעות הקודמות הן בגין עבירות של החזקת סכין, סמים ורכוש, ובעבר נדון הנאשם למאסרים בפועל. הרשעתו האחרונה של הנאשם היא מיום 7.4.2016, בגין החזקת סכין, בגינה נדון לחודשיים מאסר בפועל תוך כדי מעצרו בהליך הנוכחי. עיון בגיליון ההרשעות הקודמות מגלה כי הנאשם שב ומבצע עבירות ופוגע בציבור ובערכים המוגנים, חרף הרשעותיו, חרף מאסרים בפועל שהוטלו עליו - ולמרות קיומם של מאסרים על תנאי, ועל כך יפורט בהמשך.

ב. הנאשם לא נטל אחריות על מעשיו, ולא נראה כי מסתמנת חרטה או הפנמה כי במעשיו הוא פוגע בציבור וברכוש, והוא שב ומבצע עבירות שיש בהן כדי לפגוע בציבור ובסדר הציבורי. מובן כי בשל מצבו האישי של הנאשם, הפגיעה ברכוש הציבור נותרת ללא שיפוי הולם.

ג. אכן, העובדה כי הנאשם כפר בעובדות כתב האישום ובחר לנהל את משפט, אינה צריכה להיזקף לחובתו, ואין אני זוקף זאת לחובתו. אולם מנגד, ההקלה שבדרך כלל לה זוכה נאשם שבחר להודות - דבר שבמקרים רבים אף מהווה סימן ללקיחת אחריות - אינה מנת חלקו של הנאשם כאן. לו הסתבר בדיעבד כי הכפירה באשמה הולידה קביעות שונות ביחס לנטען בכתב האישום, היה ניתן להתחשב בכך לקולה, אלא שגם בראיה בדיעבד נראה כי הנאשם ניהול הליך מיותר, עמד על העדת מרבית העדים, ובכלל זה עורכת חוות דעת בעניין השוואת טביעות אצבע, ללא כל תכלית ברורה. מן העבר השני, הנאשם זוכה מאחד האישומים בעקבות ניהול הראיות, וכן ויתר על העדתם של נפגעי העבירה.

ד. עולה כי המדובר בנאשם שנסיבותיו האישיות אינן קלות כלל. אין בפני נתונים מדויקים בעניין זה, אך מסקנה זו עולה ומזדקרת ממכלול הנסיבות. זו גם כנראה הסיבה שהביאה לכך שהוא נעצר עד תום ההליכים בתיק זה ויש לתת את הדעת גם לכך. עם זאת, הנאשם אינו מבקש להסתייע בעוגני שיקום קיימים, כגון שירות המבחן. הדברים אינם נאמרים כשיקול להחמרה, אלא כדי להציב את הנסיבות האישיות בהקשר הנכון. אין אלא לקוות כי במהלך תקופת המאסר שירצה הנאשם, ישכיל להסתייע בשירותי השיקום שניתנים במסגרת שב"ס. רשויות שב"ס מתבקשות לשקול את עניינו של הנאשם - שאינו זוכה לתמיכה ולסיוע ראויים של בני משפחה ואחרים - ולשלבו באחת מתכניות השיקום, לפי שיקול דעתן.

המאסרים על-תנאי וההתחייבות

14. נגד הנאשם תלויים ועומדים שלושה מאסרים על תנאי שהוטלו בתיקים קודמים, לפי הפירוט הבא:

א. מאסר על תנאי שהוטל בגזר דין שניתן ביום 19.11.2014 בת"פ 3897/09 בבית משפט השלום בתל-אביב (בגין עבירות שבוצעו ביום 25.3.2008), לתקופה של 6 חודשים, והתנאי כי הנאשם לא יעבור תוך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר עבירת רכוש, למעט עבירה לפי סעיף 413 לחוק העונשין ויורשע בה (ראו טמ/5, להלן: **המאסר על-תנאי הראשון**).

ב. מאסר על תנאי שהוטל בגזר דין שניתן ביום 26.11.2014 בת"פ 48230-01-14 בבית משפט זה (בגין עבירות שבוצעו בחודש אוגוסט 2013, וביום 1.9.2013), לתקופה של חודש אחד, והתנאי כי הנאשם לא יעבור תוך שנה אחת עבירה מן העבירות בהן הורשע. באותו תיק נדון הנאשם בעבירות של היזק לרכוש במזיד והסגת גבול פלילית (ראו טמ/3, 4; להלן: **המאסר על-תנאי השני**).

ג. מאסר על תנאי שהוטל בגזר דין שניתן ביום 15.1.2015 בת"פ 12739-11-14 בבית משפט זה (בגין עבירות שבוצעו בתאריכים 27-28.10.2014), לתקופה של 5 חודשים, והתנאי כי הנאשם לא יעבור תוך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר עבירה לפי סימן ה'1 לפרק י"א לחוק העונשין ויורשע בה (ראו טמ/2, להלן: **המאסר על-תנאי השלישי**). באותו מקרה גם חויב הנאשם לחתום על התחייבות כספית ע"ס ₪ 3,000 להימנע תוך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר מלעבור עבירה בה נדון והורשע, ובעקבות כך חתם הנאשם על התחייבות שהוגשה במהלך הטיעונים לעונש (חלק מטמ/2, להלן: **כתב ההתחייבות**). בתיק זה נדון הנאשם בגין עבירות של פריצה לרכב בכוונה לגנוב, גניבה מרכב והסגת גבול פלילית.

15. ב"כ המאשימה טען כי שלושת המאסרים חבי הפעלה לנוכח הרשעת הנאשם בתיק זה (לאור כך שהנאשם הורשע בשני מעשים נפרדים) וכי יש להפעיל את המאסרים המותנים במצטבר. כן ביקש ב"כ המאשימה להפעיל את כתב ההתחייבות. מנגד, טען הסנגור כי לא ניתן להפעיל את **המאסר על-תנאי השני**, משום שהתנאי שנקבע בו, כי הנאשם לא יעבור עבירה של היזק לרכוש בזדון או הסגת גבול (שאלו הן העבירות בהן הורשע שם), לא התקיים. לגבי אופן הפעלת המאסרים המותנים, סבור הסנגור שיש להפעיל את התנאים בחופף בינם לבין עצמם. הסנגור הטעים כי בכתב אישום אחד בו מצורפים מספר אישומים, ניתן לרוב מאסר אחד על תנאי, שאם הנאשם שב ומבצע עבירה מופעל התנאי, על כן העובדה כי הנאשם הורשע במספר תיקים נפרדים אינה צריכה להרע את מצבו.

16. לפנינו שתי שאלות טעונות הכרעה: הראשונה נוגעת לטענת הסנגור כי הרשעת הנאשם בעבירות בתיק הנוכחי אין בכוחה לקיים את התנאי שנקבע ב**מאסר על-תנאי השני** (לבל יעבור עבירה בה הורשע: היזק לרכוש בזדון או הסגת גבול); והשנייה נוגעת לשאלת אופן הפעלת המאסרים על תנאי. אדון בשתי השאלות כסדרן.

17. אין לקבל את טענת הסנגור לפיה הרשעת הנאשם בתיק הנוכחי אינה מקיימת את התנאי שנקבע ב**מאסר על-תנאי השני**. כזכור, התנאי שהוטל באותו גזר דין היה כי הנאשם לא יעבור על עבירה בה הורשע. בתיק התנאי הורשע הנאשם בעבירות של היזק לרכוש במזיד והסגת גבול.

18. בשורה ארוכה של פסקי דין של בית המשפט העליון נקבע כי המבחן להפעלת עונש מאסר על תנאי שתלוי כנגד נאשם אינו טכני-פורמלי אלא ענייני-מהותי. אם התנהגותו המאוחרת של נאשם מקיימת באורח מהותי את עיקריה של עבירת התנאי, יש מקום להפעלת התנאי גם אם אין זהות מוחלטת בין יסודות עבירת התנאי והעבירה הנוספת. ראו: ע"פ 624/75 **גלאגל נ' מדינת ישראל**, פ"ד ל(2) 222, 224 (1976); ע"פ 49/80 **מסילתי נ' מדינת ישראל**, פ"ד לד(3) 808, 811 (1980); רע"פ 5798/00 **ריזי נ' מדינת ישראל**, פ"ד נה(3) 1 (2001); ע"פ 1867/00 **מדינת ישראל נ' אבי גוטמן**, פ"ד נד(3) 145, פסקה 4 לפסק הדין (2000); בג"צ 3315/04 **שיטרית נ' בית המשפט המחוזי בירושלים**, פסקה 18 לפסק הדין (פורסם בנבו, 15.9.2005); ע"פ 308/06 **מדינת ישראל נ' יונתן סבן** (פורסם בנבו, 15.5.2006); ע"פ 6420/10 **סלסנר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 23.8.2011); ע"פ 1687/12 **פלוני נ' מדינת ישראל**

(פורסם בנוב, 1.5.2012); ע"פ 5877/13 בדארנה נ' מדינת ישראל, פסקה 9 לפסק הדין (פורסם בנוב, 2.4.2015).

19. סעיף 447(א) לחוק העונשין, שמגדיר את עבירת הסגת גבול קובע כי **"העושה אחת מאלה כדי להפחיד מחזיק בנכס, להעליבו, להקניטו או לעבור עבירה, דינו - מאסר שנתיים: (1) נכנס לנכס או על פניו; (2) לאחר שנכנס כדי לנכס נשאר שם שלא כדין"**. בתיק הנוכחי הורשע הנאשם בין היתר בעבירה של פריצה לרכב לפי סעיף 413' לחוק העונשין לפיה: **"הפורץ רכב או מתפרץ לרכב - דינו - מאסר שלוש שנים; עשה כן בכוונה לבצע גניבה או פשע, דינו - מאסר שבע שנים"** (תשומת הלב כי לנאשם יוחסה בתיק עבירה לפי רישת הסעיף). לעניין משמעות הביטוי "פורץ", מפנה סעיף 413' לחוק העונשין להגדרות שבסעיף 405 לחוק - המתייחס להתפרצות לדירת מגורים ומחיל את אותן הגדרות.

לעמדת, עבירות הסגת הגבול והפריצה לרכב מקיימות ביניהן זהות מהותית משמעותית. שתי העבירות מגלמות בתוכן הגנה על רכוש, האחת הגנה על מקרקעין (וכך היא מגינה על ערכים אחרים הקשורים במחזיק המקרקעין), והשנייה הגנה על רכב (וכנגזרת מכך הגנה על האינטרסים של בעליו - ויושם אל לב כי הרישא של עבירת סעיף 413' לחוק העונשין קובעת כי עצם הכניסה לרכב מהווה עבירה מבלי שלצידה תהיה כוונה לבצע עבירה). שתי העבירות מגנות על הערכים המגולמים בהן באופן שאוסרות הכנסת גופו של אדם למרחבו של אחר, או אז ייחשב האדם מסיג גבול או פורץ (ולא בכדי הגדרת פורץ לרכב דומה להגדרת פורץ לנכס מקרקעין). הנה אפוא אם נאשם הכניס את גופו אל מקרקעין ייחשב כמסיג גבול, ואם הכניס את גופו לתוך הרכב, עובר הוא עבירת של פריצה לרכב. מנימוקים אלה אני קובע כי הרשעת הנאשם בעבירת פריצה לרכב מקיימת את התנאי שנקבע **במאסר על-תנאי השני**. אוסיף, שאין לקבל את טענת הסנגור כי בתיק בו הוטל התנאי לא צוין לאיזו חלופה מבין חלופות סעיף 447(א) לחוק העונשין הכוונה. היא הנותנת - מקום שהתנאי היה שלא יעבור הנאשם כל עבירה על סעיף 447(א) לחוק העונשין משמעות הדבר שהתנאי מתקיים כל אימת שנעברה עבירת הסגת גבול בכל אחת מן החלופות המצוינות ברישא של סעיף 447(א) לחוק ("להפחיד", "להעליב", "להקניט" או "לעבור עבירה").

בנוסף, ניתן לראות קשר מהותי בין העבירה של היזק לרכוש במזיד בה הורשע הנאשם במסגרת גזר הדין בו הוטל **המאסר על-תנאי השני**, לבין עבירת הגניבה מרכב בה הורשע הנאשם בתיק הנוכחי. נזכיר כי סעיף 452 לחוק העונשין קובע כי: **"ההורס נכס או פוגע במזיד שלא כדין..."**; וסעיף 415ד(א) לחוק העונשין קובע כי: **"הגונב דבר מתוך רכב, דינו - מאסר שלוש שנים"**. שתי העבירות נועדו להגן באופן ממוקד על הרכוש, ובשתיהן הגנה על נכס - באחת הגנה על פגיעה בשלמות הנכס ושמירה על ערכו, ובשנייה הפקעתו לחלוטין ובכך איון ערכו כליל. על כן, ניתן לקבוע כי גם הרשעת הנאשם בעבירה של גניבה מרכב מקיימת את התנאי שהוטל **במאסר על-תנאי השני**.

20. ועתה לסוגיה השנייה ועניינה אופן הפעלת התנאים. ראשית, נציין את הוראת המחוקק, שמצאה ביטוי בסעיף 58 לחוק העונשין. על פי אותה הוראה הפעלת עונש מאסר על-תנאי תעשה - בדרך כלל - במצטבר לעונש המאסר שמוטל, ותקופות המאסר יחפפו רק אם קיימים "טעמים שירשמו". ראו למשל:

ע"פ 4716/12 **מדינת ישראל נ' דטסה** (פורסם בנבו, 6.6.2013); רע"פ 8579/12 **דנינו נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 8.7.2013), אשר בו חזר בית המשפט והזכיר את הדברים שנקבעו בע"פ 3869/09 **סלימן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 28.12.2009).

21. ואולם, השאלה הנשאלת אם הכלל הקבוע בסעיף 58 לחוק העונשין חל כאשר על הפרק עומד להפעלה יותר מאשר מאסר על תנאי אחד? בהקשר זה יש להבחין בין שני מקרים, המקרה הראשון בו הוטלו מספר תנאים באותו גזר דין בגין פרשה אחת, המקרה השני - בו המאסרים המותנים הוטלו בגזרי דין נפרדים שמתייחסים למקרים שונים. המקרה שלפנינו נמנה עם הסוג השני. בפסיקת בית המשפט המחוזי נדונה השאלה האם הכלל הקבוע בסעיף 58 לחוק העונשין חל גם במקרה בו על הפרק מספר מאסרים על תנאי שהרשעת הנאשם בתיק הנוכחי גורמת להפעלתם. בעניין זה קיימות מספר דעות לגבי כלל המוצא שיש להחיל. לפי דעה אחת "ברירת המחדל" היא הפעלה בחופף של התנאים משום שסעיף 58 לחוק העונשין לא חל במקרה שעל הפרק הפעלת מספר תנאים, כלומר כי הוא נועד לחול רק על הפעלת התנאי הראשון - ועל הפעלת התנאי השני ואילך אין לו תחולה (עמדתה של כב' השופטת ת' נתנאל-שרון בעפ"ג (מחוזי חיפה) 20857-03-14 **אוטמזנין נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 29.5.2014), לעומת עמדתו החולקת של כב' השופט סעב), לפי הדעה האחרת - סעיף 58 לחוק העונשין חל במלוא תוקפו גם במקרה של ריבוי תנאים (עפ"ג (מחוזי חיפה) 16297-07-14 **מדינת ישראל נ' גנאם** (פורסם בנבו, 18.9.2014) (להלן: **עניין ג'נאם**); עפ"ג (מחוזי חיפה) 39724-04-14 **מחאג'נה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 7.8.2014); עפ"ג (מחוזי חיפה) 14694-03-10 **מדינת ישראל נ' ג'בארין** (פורסם בנבו, 10.6.2010)). ואולם, לפי שתי הדעות שיקול הדעת שמור לבית המשפט, אשר מוסמך בנסיבות המתאימות לסטות מנקודת המוצא ולקבוע את אופן הפעלת התנאים במקרה הספציפי, בחופף או במצטבר. ראוי: עפ"ג (מחוזי חיפה) 40239-08-15 **מדינת ישראל נ' סאהג'יאן** (פורסם בנבו, 11.11.2015).

22. בגזר הדין שניתן על ידי בת"פ (שלום קריות) 42158-10-14 **מדינת ישראל נ' ציקבשוילי** (28.1.2015) (להלן: **עניין ציקבשוילי**) סקרתי בהרחבה את הדעות השונות והבעתי את העמדה כי: "כאשר הפניית המבט אל העבר מגלה כי שני התנאים הוטלו בעקבות שני מקרים נפרדים, הכלל הוא כי יש להפעילם במצטבר, אחרת נימצא מחטיאים את תכליתו של המאסר על תנאי, ונימצא מבטלים במידה מסוימת את העונש שהוטל על אחד המקרים בעבר בו הוטל מאסר על תנאי, שהגיונו בצדו". עם זאת, הוספתי וצינתי ש"אין משמעות הדברים כי אין לשקול בכל מקרה חפיפת התנאים. יש לשקול את אופן הפעלת התנאים, גם אם מקורם בגזרי דין נפרדים ובמעשים עברייניים נפרדים על רקע הנסיבות של המקרה וניתן אף להתחשב בכך שהמדובר במספר תנאים כשיקול - בין יתר השיקולים - לגבי אופן הפעלתם, אולם כאמור, אין לקבוע כלל בדבר הפעלתם בחופף". באותו עניין הפניתי לע"פ 4517/04 **מסארווה נ' מדינת ישראל**, פ"ד נט(6) 119 (2005) (להלן: **עניין מסארווה**), שם הורה בית המשפט על חפיפה מלאה של מאסרים מותנים שהופעלו שניתנו באותו גזר דין. אך גם נוכח סיטואציה זו, נמנע מבית המשפט העליון בעניין **מסארווה** מלקבוע כלל של חפיפה [במאמר מוסגר יצוין כי באותה מקרה נדרש בית המשפט העליון לסעיף 45(א) לחוק העונשין, שבינתיים בוטל]. לפיכך, הדברים הם מקל וחומר מקום שמדובר בשני תנאים שהוטלו בשני גזרי דין שונים, בגין שתי מסכתות עברייניות נפרדות שאין ביניהן קשר. השוו גם: רע"פ 4935/12 **עמאר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 13.1.2013). יצוין עוד כי העובדה כי המאסרים המותנים הוטלו במספר גזרי דין נפרדים,

היא תולדה של התנהגות הנאשם ועבירות שהוא ביצע - ואין לו להלין אלא על עצמו.

23. במקרה שלפנינו, על הפרק שלושה תנאים לתקופות של חודש, חמישה וששה חודשים, בסה"כ שנים עשר חודשים במצטבר. לאור הנתונים שהובאו בגזר הדין, אין לראות טעם המצדיק הפעלת המאסרים המותנים בחופף. מדובר בתנאים מידתיים שהוטלו בשלושה גזרי דין נפרדים, שכל אחד הם עסק בפרשה אחרת ואין קשר בין גזרי הדין. הקשר היחידי הוא שכולם הוטלו בגין עבירות רכוש, מה שמלמד על כך שלא היה במאסרים על תנאי כדי להרתיע את הנאשם מלשוב ולפגוע ברכוש הציבור. גם עברו של המשיב, והעדר מוטיבציה להתגייס לשינוי מהלך חייו - תומכים בהפעלת המאסרים על תנאי במצטבר. אחרת, יהיה בכך משום העברת שדר המקהה את המסר הגלום בהטלת מאסר על תנאי (השוו המקרה בעניין **גנאם**).

24. אינני מתעלם מנסיבות חייו של הנאשם, ובשל נסיבות אלו, אני דוחה את בקשת המאשימה שלא להורות על ניכוי ימי המעצר החופפים את חודשיים המאסר שמרצה הנאשם בימים אלה בתיק אחר. זאת אני עושה מתוך ההערכה כי מעצרו של הנאשם בתיק הנוכחי עד תום ההליכים, הוא תולדה של העדר תמיכה ועוגנים משפחתיים וחברתיים. משהגעתי למסקנה זו, אינני רואה להידרש בהרחבה לטענות הסנגור בעניין זה (השוו: ע"פ 9277/11 ג'באלי נ' מדינת ישראל (פורסם בנוב, 27.12.2012)).

25. כאמור, במסגרת גזר הדין בת"פ 12739-11-14 חתם הנאשם על כתב התחייבות, לאחר שחויב לעשות כן. אני ער לחסרון הכיס של הנאשם, אך נוכח הוראות סעיף 76 לחוק העונשין, ומשלא הובאה טענה המצדיקה אי הפעלת ההתחייבות, אין מנוס מלהורות על הפעלתה.

גזר הדין

10. לאור האמור לעיל, בשים לב למתחמי העונש - וכשאני מבכר הטלת עונש כולל בגין שני האירועים ולא עונשים נפרדים - ולאור השיקולים הקשורים לגזירת העונש, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

מאסר בפועל לתקופה של 10 חודשים.

אני מורה על הפעלת המאסר על תנאי שהוטל בגזר דין שניתן ביום 19.11.2014 בת"פ 3897/09 בבית משפט השלום בתל-אביב, לתקופה של 6 חודשים, באופן שירוצה במצטבר לעונש שהוטל על הנאשם בתיק זה.

אני מורה על הפעלת המאסר על תנאי שהוטל בגזר דין שניתן ביום 26.11.2014 בת"פ 48230-01-14 בבית משפט זה, לתקופה של 1 חודש, באופן שירוצה במצטבר לעונש שהוטל על הנאשם בתיק זה.

אני מורה על הפעלת המאסר על תנאי שהוטל בגזר דין שניתן ביום 15.1.2015 בת"פ 12739-11-14 בבית משפט זה, לתקופה של 5 חודשים, באופן שירוצה במצטבר לעונש שהוטל על הנאשם בתיק זה.

סה"כ ירצה הנאשם 22 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו מיום 25.11.2015.

8 חודשי מאסר על תנאי, והתנאי הוא כי הנאשם לא יעבור בתוך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר, עבירת רכוש, למעט עבירה לפי סעיף 413 לחוק העונשין, ויורשע בה.

אני מחייב את הנאשם לשלם את סכום ההתחייבות עליה חתם בת"פ 12739-11-14, בסך של 3,000 ₪. דינו של סכום זה יהא כדין קנס ואני קובע מאסר חלף הקנס למשך 30 ימים. הקנס ישולם ב-10 תשלומים חודשיים רצופים ושווים, החל מיום 1.7.2016 ובכל 1 לחודש שלאחריו. אי תשלום אחד משיעורי הקנס יביא את הקנס לפירעון מיד.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 ימים מהיום.

ניתן היום, א' אייר תשע"ו, 09 מאי 2016, במעמד הנאשם וב"כ הצדדים.