

ת"פ 61056/01 - מדינת ישראל נגד אוריאל יחזקאל

בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 61056-01-16 משטרת ישראל תביעות- שלוחת רملה נ' יחזקאל(עוצר)

בפני כבוד השופט הישם ابو שחאדיה

בעניין:

המאשימה - מדינת ישראל באמצעות משטרת ישראל תביעות רملה ע"י עזה"ד זוהר שקורין
שוווץ

נגד

הנאשם - אוריאל יחזקאל (עוצר) הובא באמצעות שב"ס ע"י עזה"ד יערית יפרח

הכרעת דין

א. כתוב האישום

1. כנגד הנאשם הוגש כתוב אישום אשר ייחס לו את ביצוען של העבירות הבאות:

א. הפרת צו בית משפט שנועד להגן על אדם לפי סעיף 287(ב) לחוק העונשין התשל"ג - 1977
(להלן: **חוק העונשין**);

עמוד 1

- ב. הסגת גבול כדי לעבור עבירה לפי סעיף 447(א) לחוק העונשין;
- ג. אiomim לפי סעיף 192 לחוק העונשין;
- ד. חבלה בمزיד ברכב לפי סעיף 413ה לחוק העונשין;
- ה. היזק לרכוש בمزיד לפי סעיף 452 לחוק העונשין;
- ו. החזקת סיכון שלא כדין לפי סעיף 186 לחוק העונשין.
- .2 הנאשם כפר בעבודות כתוב האישום ונקבע מועד להוכחות ובו הצדדים הגיעו להסכמה לפיה עבדות כתוב האישום יתוקנו והנאשם יודה בהן. כתוב האישום המתוקן כולל חלק כללי וחולק של עבודות. מפאת חשיבות עבודות כתוב האישום המתוקן לחלוקת שבין הצדדים, אביא את שני החלקים כלשונם:
- "חלק כללי:**
- .1. הנאשם הינו בנו של אליהו יצחקאל (להלן: **המתلون**).
- .2. המתلون ביחיד [עמ - ה.א.ש] יתר המשפחה מתגוררים בכתובת פרנקל ישראל 7 ברמלה (להלן: **הבית**).
- .3. ביום 28.1.16 במסגרת ה"ט 45246-01-16, בבית משפט שלום בראש"ץ, הורתה כבוד השופט צנציפר על מתן צו הגנה, במעמד המתلون, לפיו נאסר על הנאשם להיכנס לבית או להתקרב למרחק הקטן מרדיוס של 500 מטר מהבית. כמו כן, נאסר על הנאשם ליצור קשר עם המתلون ומשפחתו או להטרידם בכל דרך שהיא וזאת עד להחלטה אחרת. תוקף הצו עד ליום 27.1.16 בשעה 10:30, שזאת נקבע דין המשך במעמד הצדדים (להלן: **הצו הזמן**).
- .4. ביום 25.1.16 נמסר לידי הנאשם הצו הזמן המתואר בסעיף 3.
- .5. ביום 27.1.16 במסגרת ה"ט 45246-01-16, בבית המשפט לענייני משפחה בראשון לציון, הורה כבוד השופט בוקובסקי, במעמד צד אחד,

על הארכת תוקפו של הצו הזמן, עד ליום 23.4.16 (להלן: **ההוראה החוקית**).

העובדות:

.1. ביום 16.1.27 בסמוך לשעה 13:15, הגיע הנאשם לביתו ונכנס לבית דרך חלון חדרו מאחר ובני הבית סירבו לפתח את דלת הבית.

.2. באותו הנסיבות, יצא הנאשם מהחדר והחל לרוץ לעבר המטלון, כאשר המטלון יצא מהבית וה הנאשם רודף אחריו.

.3. בהמשך למתחזר, ניגש הנאשם לרכב מסווג מסוודה ל.ג

1-606-58 השיך למטלון (להלן: **הרכב**), דקר את הגלגל הקדמי ימני של הרכב, חבט באמצעות מקל במראה הימנית וכן השליך אבנים לעבר השמשה הקדמית. כתוצאה ממשיו של הנאשם, נגרם תקר לגלגל הימני קדמי, נופצה השמשה הקדמית וכן נשברה המראה הימנית של הרכב.

.4. במהלך המתחזר לעיל, חתר הנאשם באמצעות סכין תמונה שהיתה בסלון הבית ובה מצולם המטלון וכן חתר הנאשם את מזוזן מיטתו של המטלון ושבר את קרש המיטה.

.5. במעשים המתחזרים לעיל, הפר הנאשם הוראה מהוראות צו שנייתן מأت בית משפט, לשם הגנה על חייו, גופו או שלומו של אדם, איים על אדם בפגיעה שלא כדין בגופו, בכוונה להפיחו או להקנito, הרס או פגע בمزיד ברכב או בחלק ממנו וכן הרס נכס או פגע בו במזיד.

.6. במעשי המתחזרים לעיל, החזיק הנאשם בסכין מחוץ לתוחם ביתו או חצריו, כאשר אין בידו להוכיח כי החזיק בה למטרת כשרה".

טענות הנאשם

.ב.

.3. הנאשם לא חלק על כך שהעובדות שתוארו לעיל, מקיימות את העבירות הבאות: הפרת צו בית משפט שנועד להגן על אדם (להלן: **הפרת צו**), אiomים, חבלה במזיד ברכב, הייזק לרכוש במזיד והחזקת סכין

שלא כדין. עיקר המחלוקת בין הצדדים נוגעת לעצם הכללת העבירה של הסגת גבול כדי לעبور עבירה (להלן: **הסגת גבול**) בכתב האישום.

.4 הנאשם טוען ארבע טענות מרכזיות כדלקמן:

א. **הראשונה, אי התקיימות יסודות העבירה של הסגת גבול:** הבית נשוא כתב האישום, הינו בית הורי שבו התגורר כל חייו ומוחזקים בו גם חפציו האישיים ולכן לא ניתן ליחס לו עבירה של הסגת גבול לגבי אותו בית.

ב. **השנייה, כפל אישום:** היה ולא תתקבל הטענה הראשונה, הנאשם יטען שהעבירה של הסגת גבול מתקיימת בעצם ביצוע העבירה של הפרת צו ואין לה קיום עצמאי ממשה. אילולא העבירה של הפרת צו לא ניתן היה ליחס לנאשם את העבירה של הסגת גבול. לטענתו, **במסגרת הבדיקות המיוחדות של המקירה שבפניו**, רכבי שני העבירות חופפים ומשרתים את אותה תכלית, והיא הרחקת הנאשם מהבית לצורך הגנה על הורי ממנה. גם אם באופן פורמלי היה סמכות לתביעה לכלול בכתב האישום הן את העבירה של הפרת צו והן את העבירה של הסגת גבול, לא היה מקום לעשות כן. במילים אחרות, לטענת הנאשם מדובר ב- "כפל אישום".

ג. **השלישית, הגנה מן הצדק בשל כפל האישום:** היה ותתקבל הטענה השנייה אז יש להורות על ביטול העבירה של הסגת גבול מכתב האישום מכוח דוקטרינת ההגנה מן הצדק. לטענתו הנאשם, בעת ניסוח כתב האישום, הכללת העבירה של הסגת גבול יחד עם העבירה של הפרת צו באותו כתב אישום, נעשתה משיקול זר, והוא הרצון של התביעה להביא להפעלת מאסר על תנאי שתלי עומד כנגדו היה יירושע ביצוע עבירה של הסגת גבול. בנסיבות אלה, הדבר מצדיק שימוש בדוקטרינת "ההגנה מן הצדק" כך שבית המשפט יורה על ביטול הוראת החיקוק של הסגת גבול מתוך כתב האישום.

ד. **הרביעית, בקשה לממן צו לקבלת מידע לביסוס טענה של אכיפה בררנית:** היה ובית המשפט לא יורה על מהkeit העבירה של הסגת גבול מכח הטענה של "כפל אישום", יש להורות למאשימה להציג להגנה מידע בנוגע למקירים נוספים בהם הוגש כתב אישום שבו נכללו שתי העבירות האמורות. התכלית בקבלת המידע האמור היא על מנת לאפשר להגנה להעלות טענה של "אכיפה בררנית" לפיה מדיניות התביעה היא שלא ניתן לנאים ביצוע עבירה של הסגת גבול בעת שניית להרשעם בעבירה של הפרת צו.

.5 אדון CUT בטענות הנאשם כסדרן.

ג. **הטענה הראשונה: האם מתקיימים יסודות העבירה של הסגת גבול**

עמוד 4

.6

סעיף 447 לחוק העונשין המגדיר את העבירה של הסגת גבול כדלקמן:

העשה אחת מלאה כדי להפחיד מחזק בנכס, 447["].

להעליבו, להקניתו, או לעבור עבירה, דין - מאסר שנתיים:

(1) נכנס לנכס או על פניו;

(2) לאחר שנכנס דין לנכס נשאר שם שלא דין.

(ב) נUberה עבירה לפי סעיף זה כשהעברית נושא נשך חם או קר, דין - מאסר ארבע שנים".

.7 במקורה שבפני, המאשימה בחירה ליחס לנאים את העבירה הקלה יותר לפי סעיף 447(א) לחוק העונשין.

.8 היסוד העובדתי בעבירה של "הסתת גבול" מורכב מהרכיבים הבאים: כניסה למקרקעין; הנמצאים בחזקתו המשות של אדם אחר; ובלי זכות חוקית לכך (יעקב קדמי **על דין לפליילים** (ח'ULK SHENI) הפגעות ברכוש) (תשע"ג - 1171 (2013) (להלן: **קדמי**). במקורה שבפני מתקיימים כל רכיבי היסוד העובדתי. ואבהיר:

א. כניסה למקרקעין: אין מחלוקת שהנאשם נכנס לתוך הבית.

ב. הנמצאים בחזקתו המשות של אדם אחר: באט כוח הנאים טענה שמאחר והנאשם מתגורר בבית של הוריו יש לו גם חדר משלו וחפצים אישיים בבית, אז לא ניתן להרשו עבירה של הסגת גבול. במקרים אחרות, באט כוח הנאים טוענת שגם הנאים, יש לראותו כ-"חזק" בבית. טענה זו דינה להידחות. בפסקה נקבע שכאשר המחזק המשמש מתיר לצד ג' ללוון בביתו, הלינה (או לענייננו -"חזקת הזמן") של צד ג', היא מכוח רשותו של המחזק המשמש, כאשר מעמדו של צד ג' כארוח ברשות עשויה לפקוע או להתבטל, בין מותו של המחזק המשמש לבין בהודעה ממנו (ראו ע"פ 151/52 **שפירא נ' קיפניס** פ"ד ח 1034, 1037 (1954)). בנוסף, גם כאשר מדובר בבני זוג שמתגוררים באותו דירה והבעל עוזב את הדירה עקב סכסוך עם אשתו, בעת שהבעל מתיר לצד ג' להיכנס לדירה ללא רשותה, כניסה של צד ג' לדירה תקין את העבירה של הסגת גבול, וזאת גם אם הבעלים היחידי של הדירה לא האישה (ע"פ 63/58 **עג'מי נ' היועץ המשפטי לממשלה** פ"ד יג 421, 425-430 (1959)). במקורה שבפני, לא רק שהנאשם קיבל לידי את הצו שאסור עליו להיכנס לבית, אלא בעת הגיעו אליו,

הובחר לו על ידי המחזיקים שאינו רשאי להיכנס ואף על פי כן נכנס לבית דרך החלון. בנסיבות אלה, יש לראות את הנאשם כמי שגר בבית הוריו ברשות מהם ודין בכך שאביו הודיע לו לא להיכנס, כדי לראות בכניסתו כהפרת החזקה המשמשת של אביו בבית.

ג. ללא זכות חוקית: רכיב זה, אמנם אינו מופיע בלשון החוק, אך בפסיקתה נקבע שיש לראות וርיב זה כנככל מכך עבירה הסגת הגבול (**קדמי**, עמ' 1175). באת כוח הנאשם טענה שעבירה של הסגת גבול, אין לה קיום עצמאי מןו מהעבירה של הפרת צו. טענה זו לא מקובלת עלי, אמנם, עצם קיומו של הצו והפרתו, מקיים את התנאי של "לא זכות חוקית". יחד עם זאת, גם אם לא היה צו בתוקף שאוסר על הנאשם להיכנס לבית, הרי מהרגע שהגע לבית ונאמר לו על ידי אביו, בהיותו המחזיק המשמש, שאינו רשאי להיכנס לבית, הרי שכניסתו לבית דרך החלון עדין מקימה את העבירה של הסגת גבול.

9. היסוד הנפשי בעבירה של הסגת גבול הוא כי "המעשה האסור" יעשה "כדי להפחיד מחזק בנכס, להעליבו, להקנינו או לעبور עבירה". יוצא מכך, שנדרשת כאן "**כוונה**" (**קדמי**, עמ' 1174, 1181-1184). לאור העובדה שהנאשם לא חולק על כך שלאחר כניסהו לביצוע עבירות של "איומים" ו-"היזק לרכוש בمزיד",ברי שמתוךם הרכיב של הכוונה הנדרשת לעניין העבירה של הסגת גבול, וזאת מןו מהשאלה אם היה צו שיפוטי האסור עליו להיכנס לדירה, או לא.

10. יצא מכך, שהעבירה של הסגת גבול מתקיימת במלואה, וזאת עבירה העומדת בפני עצמה ובמנוגן מהעבירה של הפרת צו.

ד. הטענה השנייה: כפל אישום

ד. 1. כפל אישום - מהו ?

11. ב-ע"פ 60/60 גור נ' מדינת ישראל פ"ד לו(4) 505, 524-525, כבוד המשנה לנשיא השופט שmag (כתוארו דאז), קבע את הדברים הבאים בנוגע לסוגיה של "כפל אישום":

"sicomo של מנין ההוראות: סדרי הדין הנווגים אצלנואפשרים תיאורה של כל פרשה על-פי מלאה מהותה המשפטית, בין אם מדובר על מספר כינויים חופפים על מעשה אחד, ובין אם מדובר על תיאורה המשפטי של פרשה, המורכבת מחוליות שונות, אשר על אחת מהן בעלת משמעות שונה על-פי המשפט הפלילי."

אין פירושו של דבר, שהמחוקק בקש לטפח ריבוי האשמות וגיבובן כדי הכירזון הטובה

של התובע, הידוע למצוא תיאורים לרוב למהותם המשפטית של מעשה הנאשם. כך יש שבמבחן לאחר רואים, כי מעשה מסוים אינם אלא שלב ביןיהם משני ושולי של העבירה בעלת אופי דומיננטי, כגון תקיפה, המדרדרת בהמשכה לכדי הריגת המותקף, ובנסיבות כגון אלה אין כל הצדקה לפיצולם של התיאורים והתארים המשפטיים לפרודותיהם כדי ליחס לכל מרכיב עובדתי וכל מדרגה בהשתלשות האירועים את תיאור מהותה המשפטית הנפרדת. במקרה של תקיפה, כמו כן, אשר אחת מרשימת המכחות בה היא בעלת תוכאה קטלנית, נבלע המעשה הקיל יותר בעבירה החמורה, המתארת את התוכאה הסופית, תרתי משמע, היינו, כאשר אין מאשימים באישום אחד בתקיפתו של פלוני ובהרגתו כאשר זו האחורה היא תולדה ישירה מן התקיפה".

.12 ברוח הדברים הנזכרים לעיל, באחד מפסקי הדיון צוטטה האמרה שלקומה מהדין האנגלי "throwing the book at the accused", שמשמעותה היא שבעת שתובע מנסה את כתב האישום עליו להימנע מלחשיך את כל ספר החוקים על הנאשם (ראו דברי כבוד השופט בר-בש"פ 5284/91 **לויאן נ' מדינת ישראל** פ"ד מו(1) 156, 160 (1991)).

.13 מן הראי להבהיר כי מעיקר הדין אין איסור לכלול בכתב האישום מספר עבירות שנובעות מتوزع אותה מסכת עובדתית, וזאת לאור הוראות סעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב - 1982 (להלן: **חוק סדר הדין הפלילי**) ואשר מורה כדלקמן:

"בית המשפט רשאי להרשיء נאשם בשל כל אחת מן העבירות שאשמו בהן נתגלתה מן העובדות שהוכחו לפניו, אך לא יענשו יותר מפעם אחת בשל אותו מעשה"

.14 ודוק, מכוח האמור בסעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי, בית המשפט לא בודק את הטענה של "כפל אישום" במישור של האחריות, קרי בית המשפט לא בודק אם אכן קיימת כפילות בין הוראות החקיקות השונות שייחסו לנאשם בכתב האישום, אלא מתמקד רק בשאלת העונש. למעשה, בית המשפט יוציא מتوزע ההנחה שmailto'a הנאשם לא ינזק במישור העונש מעצם כך שהורשע בשתי עבירות שנובעות מאותו מעשה. כך למשל, באחד מפסקי הדיון נטען הטענה שאין להרשיء את הנאשם גם בעבירה של "התעללות בקטין" וגם בעבירה של "תקיפת קטין". טענה זו נדחתה תוך הפניה לסעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי, וזאת מבלתי לבדוק אם אכן מדובר בכפל אישום, או לא (ע"פ 3682/12 **פלוני נ' מדינת ישראל** [פורסם ב公报] (28.1.14), פסקה 32 לפסק דין של כבוד השופט שוהם).

.15 כאן המקום להזכיר את דברי כבוד השופט לנדיי (כתוארו דאז) ב- ע"פ 132/57 **נכט נ' היועץ המשפטי לממשלה** פ"ד יא 1544, 1553 (1957):

"כשמאשים אדם בכתב אישום אחד בכמה עבירות הנובעות מאותן העובדות, אין בזה הטרדה כפולה, כי הרי מבקרים את המשפט כלו רק פעמי אחת וגם הסיכון להיות מורשע הוא אחד, אבל עדין קיימת הסכנה, שהנאשם יספג יותר מאשר העונש המקורי לו מהמעשה, עקב ניסוח כתב האישום בו מצורפים מספר סעיפים אישום המתיחסים ככלם לאותו המעשה, כשהוא מפוצל ליסודותיו השונים. **במקרה זה אפשר להרשי את הנאשם בכל אחד מסעיפי האישום שיטודותיו הוכחו.** במקרה בא הצד המשפט הפורמלי על סיפוקו. אך עונש כפול אין לגזור על הנאשם..."

16. היוצא מכל אשר נאמר עד כה הוא שאין איסור בדיון לכלול באותו כתב אישום מספר עבירות, גם אם הן דומות, ואשר נובעות מאותה מסכת עובדתית. יחד עם זאת, במקרים מסוימים, הדבר יראה כלל ראי. על מנת לבדוק אם מדובר במקרה של גיבובי אישומים שלא לצורך, או לא, התגבש בפסקה מבחן שאקררא לו לצורך הדיון שבפני-**מבחן היבלוות** ובו אדון CUT.

2. מבחן היבלוות בראש ההחלטה

17. לפי "מבחן היבלוות", ב כדי לבדוק אם מדובר בכפל אישום, בית המשפט בודק תחילת את שאלת האחוריות לביצוע של כל אחת מהעבירות נשוא הטענה של כפל אישום, בנפרד. לאחר מכן, אם נמצא שנייתן להרשייע את הנאשם בשתי העבירות, בית המשפט בוחן אם אחת העבירות נבלעת ברעوتה, וזאת על פי מספר פרמטרים שאעמדו עליהם בהמשך. אם בית המשפט מגיע למסקנה קיימת היבלוות של אחת העבירות ברעותה, אז, במקרים המתאים יזכה את הנאשם מהעבירה הנבלעת. לעומת זאת, אם בית המשפט יתרשם שאין היבלוות של עבירה אחת ברעותה, וכל אחת מהן עומדת בפני עצמה, אז, ירשיע את הנאשם בשתי העבירות.

18. במסגרת "מבחן היבלוות" סוגיית הסעיף בשל כפל האישום נבחנת בשלב הכרעת דין על ידי זיכוי הנאשם מהעבירה שנבלעה בעבירה אחרת, וזאת להבדיל סעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי שנוטן שסתום בטחון לנאים רק בשלב גזירת הדין מעצם כך שלא יונש פעמים.

19. אביא להלן מספר דוגמאות מהפסקה לאופן ישום "מבחן היבלוות", וזאת כאשר מועלית טענה על ידי הנאשם כי המאשימה "יחסה לו" כפל אישום בגין אותו מעשה:

א. ע"פ 132/57 **נכט נ' היועץ המשפטי לממשלה** פ"ד יא 1544, 1555 (1957). במקרה זה המערער עקף רכב מצד ימין וזאת פחות משלשים מטר מצומת. לפיכך, יוחסו לו בכתב האישום שתי עבירות, עבירה של "עקיפת רכב מצד ימין" וכן עבירה של "ביצוע עקיפה פחות משלשים מטר מצומת". המערער טען שמדובר בכפל אישום בגין אותו מעשה. טענתו נדחתה לאחר ונקבע שתתי העבירות אינן נבלעות אחת בשניה, לכל אחת מהן קיום עצמאי שלה ולכל אחת

מהן יסוד עובדתי שונה שבא קדם תכלית שונה.

ב. ע"פ 511/73 **יזקאל נ' מדינת ישראל** פ"ד כת(1) 32, 34-35 (1974). כאן נקבע שUberה של " הפרת אמון" נבלעת בתחום עבירה " השוחד ". יצא מכך, אם הנאשם הורשע בעבירה השוחד, אין מקום להרשיעו גם בעבירה של הפרת אמון. לעומת זאת, אם הנאשם יזכה בעבירה השוחד, וויכוחו רכיבי עבירות הפרת האמון, אז יש להרשיעו בעבירה الأخيرة. על כן, העבירה של הפרת אמון היא UBEIRA HALOFIT לעבירה השוחד בתחום אותו כתב אישום, ולא עבירה מצטברת (ראו גם ע"פ 1877/99 **מדינת ישראל נ' בן עטר** פ"ד נג(4) 695, 712, 718 (1999)).

ג. ע"פ 705/77 **ועקון נ' מדינת ישראל** פ"ד לג(2) 365, 366-368 (1979). במקרה דנן ייחסו לumarur בכתוב האישום, בין השאר, עבירה של " البرחת טובין " ללא תשלום מסך וכן עבירה של " השתנות מתשלום מסך ". בית משפט קמא הרשע את המumarur בשתי העבירות ובית משפט העליון קבע שהעבירה הקלה יותר של " البرחת טובין " נבלעת בתחום העבירה החמורה יותר של " השתנות מתשלום מסך " ולכן זיכה אותו מהעבירה הקלה. במקרה זה בית משפט בדק את היסוד הנפשי ששתי העבירות ומוצא שהוא מאוד דומה, גם אם לא חופף.

ד. ע"פ 3728/04 **דויר נ' מדינת ישראל** [פורסם בبنבו] (13.7.05). במקרה זה, המumarurim נכנסו למכוון לוי, תקפו את בעלי המקום, גנבו את כספם ונעלו את חלק מהנשים שהיו במכון הליווי באחד החדרים. בגין כך ייחסו להם בכתוב האישום, בין השאר, עבירות של " שוד בנסיבות מחמירות ", " גרימת חבלה בנסיבות מחמירות " ו- " כליאת שוווא ". המumarurim הורשוו בבית משפט קמא בכל שלושת העבירות האמוריות. בערעורם לבית המשפט העליון טענו שתי העבירות האחרונות נבלעות בתחום העבירה של " שוד בנסיבות מחמירות ". הטענה שהעבירה של " גרימת חבלה בנסיבות מחmirot " נבלעת בתחום העבירה ה- " שוד בנסיבות מחmirot " נתקבלה ולכן זוכו ממנה, בהסתמכת המשיבה. לעומת זאת, הטענה שעבירת " כליאת השוווא " נבלעת בתחום העבירה של " שוד בנסיבות מחmirot " נדחתה לאחר שבית המשפט העליון בחן את מרכיבי כל אחת מהעבירות בנפרד ומוצא שככל אחת מהן עומדת בפני עצמה.

ה. ע"פ 8325/05 **בלס נ' מדינת ישראל** [פורסם בبنבו] (10.1.07). במקרה זה המumarurim טענו ל- " כפל אישום " בשל כך שהורשוו על ידי בית משפט קמא הן בעבירה של " עשיית פעולה ברכוש בידיעה שהוא רכוש אסור " והן בעבירה של " עשיית פעולה ברכוש אסור במטרה להסota את מקורות ", שתיהן לפי חוק איסור הלבנת הון תש"ס - 2000. בית המשפט העליון דחה את הטענה לאחר שבחן את הערכיים החברתיים המוגנים שבשתי העבירות ומוצא שאינם חופפים ולכך קבוע, שלמרות שהוא עשה עובדתי מקרים את שתי העבירות ייחודי, עדין שתיהן יכולות לדור בנסיבות אחת ולא מדובר בcplusplus אישום.

. 1. ע"פ 5905/04 **סלomon נ' מדינת ישראל** [פורסם ב公报] (9.10.07). במקרה זה המערער הורשע בבית משפט קמא, בין השאר, בשתי עבירות שייחסו לו בכתב האישום והן "סרירות לזנות" ו-"סחר בבני אדם". המדינה טענה בשלב העreau שמשהוושעו הנאשמים בעבירה של "סחר בבני אדם", אזי מתקיימים מילא רכיבי העבירה של "סרירות לזנות" ומאחר ומדובר בשתי עבירות נפרדות עם תכליות שונה, יש להשאר את הרשותה בשתייה על כנה. בית המשפט העליון דן בתכליות החברתית הטמונה בשתי העבירות וקבע כי לעיתים עבירת ה- "סרירות לזנות" עשויה להוביל בעבירה של "סחר בבני אדם" ולעתים לא ויש לבחון כל מקרה לפי נסיבותיו. במקרה זה, נקבע שעובדות המקירה אמנים מקומות את העבירה של "סחר בבני אדם", אך אין מקומות את העבירה של "סרירות לזנות", ולכן המערער זוכו מהעבירה الأخيرة.

. 2. ע"פ 5905/04 **עבאס נ' מדינת ישראל** [פורסם ב公报] (31.7.07). במקרה זה, המערער הורשע על ידי בית משפט קמא בשתי עבירות שייחסו לו בכתב האישום והן "הסתננות" ו-"כניתה לישראל שלא חוק". בשלב העreau, המערער טען שיש לזכותו מושטי העבירות ולחילופין לזכותו מהעבירה של "כניתה לישראל שלא חוק" עקב היבולוותה בעבירה ה- "הסתננות", כאשר היסוד העובדתי זהה. הטענה החלופית התקבלה בהסכמה המדינה והמערער זוכה מהעבירה של "כניתה לישראל שלא חוק" ובעוד שההרשותה בעבירות "הסתננות" נותרה בעינה.

. 3. ע"פ 2103/07 **הורוביץ נ' מדינת ישראל** [פורסם ב公报] (31.12.08). במקרה זה, המערער הורשע בעבירה של "מרמה והפרת אמון" בתאגיד" (לפי סעיף 425 לחוק העונשין) וכן בעבירה של "הנעה בתרמית" (לפי סעיף 54 לחוק ניירות ערך התשכ"ח - 1968). כאן natürlich, שהעבירה של "מרמה והפרת אמון" בתאגיד" נבלעת בתוך העבירה של "הנעה בתרמית". הטענה נדחתה ונקבע כי שתי העבירות הין בעלויות יסודות שחלקם משותפים וחלקם שונים זה מזה, וזאת אף אם די במעשה או מחדך ייחיד כדי להביא לגיבושה של כל אחת מהעבירות. בנוסף, נקבע שהאיןטרס החברתי המוגן בכל אחת מהעבירות הוא שונה (פסקאות 239-234 לפסק הדין).

. 20. עינינו הרואות כי במסגרת "מבחן ההיבולות", בית המשפט העליון עושה שימוש במבחני משנה שונים על מנת לעורר את ההשוואה שבין העבירות שלגביהם נטען טענת כפל אישום: לעיתים בית המשפט משווה בין רכיבי היסוד העובדתי של שתי העבירות נשוא טענת כפל אישום; לעיתים בית המשפט משווה בין מחות היסוד הנפשי של שתי העבירות; לעיתים בית המשפט משווה בין התכליות של שתי העבירות והערך החברתי המוגן שביהן; ולעתים בדיקת הטענה של כפל אישום נעשית תוך שימוש משלב במבחני המשנה השונים .

ד. 3. שימוש מבחן ההיבולות

.21. נבחן כעת את העבירה של הסגת גבול ביחס לעבירה של הפרת צו על פי "מבחן היבולות". כפי שאראה בהמשך, העבירה של הסגת גבול, בהיותה העבירה הקלה יותר, איננה נבלעת בעבירה החמורה יותר של הפרת צו. אולם, קיים דמיון בין שתי העבירות, אך כל אחת מהן באה לשרת תכלית אחרת וכוללת בתוכה רכיבים, שבחלקם דומים, אך בחלקם الآخر שונים.

.22. העבירה של הפרת צומוגדרת בסעיף 287(ב) לחוק העונשין ואשר מורה כדלקמן:

"המפר הוראה מהוראות צו שניtan מאט בית משפט לשם הגנה על חייו, גופו או שלומו של אדם אחר מפני המפר, דין - מסר ארבע שנים"

.23. היסוד העובדתי עניינו "המפר הוראה שניתנה כשרה מאט בית משפט", היינו מדובר ב-"מעשה" של הפרה המשולב בקיים "נסיבות" בדבר קיומה של הוראה שניתנה כשרה על ידי בית משפט. במקרה שבפני, אין מחלוקת לגבי התקיימות היסוד העובדתי.

.24. היסוד הנפשי מתבטא בקיומה של מודעות כלפי טיב ה-"המעשה" (פעולה הפרה) והתקיימותה של "נסיבות" (קיומה של הוראה שניתנה כשרה מאט בית משפט). בכל מקרה, אין כאן דרישת "כוונה" (יעקב קדמי, על הדין בפליליים (חLER רביעי, תשס"ו - 2006), עמ' 1718).

.25. הנהן קובע כי העבירה של הסגת גבול איננה נבלעת בעבירה של הפרת צו. להלן נימוקי:

א. היסוד העובדתי: אין חפיפה בסוד העובדתי שבשתי העבירות. במקרה שבפני, הנאשם יכול לבצע את העבירה החמורה (הפרת צו) מבלתי בהכרח לבצע את העבירה הקללה (הסתמת גבול), וזאת להבדיל ממקריםobil העבירות מקומות כגון "גנבה" ו-"גנבה מעביד" או "תקיפה" ו-"הריגה" במהלך קטטה בהם עצם ביצוע העבירה החמורה מקיים את העבירה הקללה. יזכור, שנוסח הצו שניתן על ידי בית המשפט כלל איסור על הנאשם להתקרב לאביו או לבית במרחק שיפחת מ-500 מטר. הפרה מעין זו ניתנת לביצוע אף מבלתי לבצע עבירה של הסגת גבול. יתר על כן, כפי שהראיתי לעיל, העבירה של הסגת גבול, בוצעה בכל מקרה על ידי הנאשם, וזאת גם אם באופן תיאורטי לא היה צו של בית משפט שאוסר על הנאשם להכנס לבית. למדן, מדובר בשתי עבירות נפרדות.

ב. היסוד הנפשי: העבירה החמורה יותר של הפרת צו כוללת בתוכה יסוד נפשי שעוניינו "מודעות", גם בדרך של עצמת עוניים, לעצם הכניסה ולעצם קיומו של הצו. לעומת זאת, העבירה של הסגת גבול כוללת בתוכה רכיב של "כוונה" שעוניינה "להפחיד מחזק בנכס, להעליבו, להקנינו או לעبور עבירה". במילים אחרות, כל עוד לא יוכח רכיב ה-"כוונה" שבעבירה של הסגת גבול, לא ניתן להרשיע את הנאשם בעבירה זו, וזאת גם אם יתקיימו מלא רכיביה של העבירה של

הפרת צו. במקרה שבפני, קיבל הכוונה שבעירה של הסגת גבול, איננו מתקיים מכוח הרשעתו של הנאשם בעירה של הפרת צו, אלא מכוח הרשעתו בעירות אחרות שביצע לאחר כניסהו לבית והן עבירות ה-"איומים" וUBEIRAT H- "היזק לרכוש בمزיד". הדבר מחזק אף יותר את המסקנה שהעבירה של הסגת גבול והעבירה של הפרת צו הן שתי עבירות נפרדות.

ג. **הערך החברתי המוגן:** בעבירה של הסגת גבול, הערך החברתי המוגן הינו להגן על החזקה המשותת שיש לאדם פלוני בנכס, אך הגנה זו תינתן רק מקום שקיימת כוונה להפחית, להעליב, להקנית את המחזיק בנכס או כדי לעבור עבירה (ע"פ 63/58 **עג'מי נ' הייעץ המשפטי לממשלה** פ"ד יג 425, 1959)). לעומת זאת, בעבירה של הפרת צו בו בית משפט, הערכיהם החברתיים המוגנים הם יותר רחבים וכוללים בתוכם את החובה לכבד צוויים שיפוטיים ולקבוע סנקציה עונשית בגין הפרותם (ע"פ 5177/03 **שמעאל מור נ' דנציגר משק פרחים** "דז" פ"ד נח(4) 184 (2004)) וזאת בנוסף לערך החברתי של הגנה על האדם שבעניינו ניתן היצו גם **מחוץ** לנכס דלא נידי שנמצא בזכותו, וזאת לאור נוסח היצו שנית בפועל.

26. בנסיבות אלה, כאשר אין חפיפה בין העבירה של הסגת גבול לבין העבירה של הפרת צו, וזאת הן לעניין היסוד העובדתי, והן לעניין היסוד הנפשי והן לעניין הערך החברתי המוגן, הנני קובע שמדובר בשתי עבירות נפרדות שלכל אחת מהן קיומ עצמאי מרעوتה. לפיכך, הנני קובע שהעבירה של הסגת גבול אינה נבלעת בעבירה של הפרת צו. במילים אחרות, לא מדובר בסיטואציה של "כפל אישום".

הטענה השלישית: הגנה מן הצדוק בשל כפל אישום

27. משקיעתי כי שילוב העבירה של הסגת גבול עם העבירה של הפרת צו בתוך אותו כתוב אישום, איננו בגדיר "כפל אישום", הרי שהטענה של הגנה מן הצדוק גם היא דנה להידחות מאחר ואין לה על מה שתסמן.

28. יש לציין שבאת כוח הנאשם גילהה לבית המשפט מיזמתה כי לנאים יש מאסר על תנאי קודם שתלויה ועומד כנגדו ואשר עשוי להיות מופעל היה והנאים יורשו בעבירה של הסגת גבול. יובהר שאין בכך בכדי לגרוע מההוראת סעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי לפיו הנאשם לא יונש פעמים בין אותו מעשה. קיומו או היעדר קיומו של מאסר על תנאי לחוד וההוראה הכללית שאין מענישים פעמים בין אותו מעשה לחוד, ואין קשר בין שני הדברים.

29. כמו כן, אין בעובדת קיומו של מאסר מותנה לנאים בכך להשליך על השאלה האם ראוי שייהו שתי הוראות חיקוק באותו כתוב אישום בגין אותו מעשה.

הטענה הרביעית: בקשה למתן צו לקבלת מידע לביסוס טענת אכיפה ברונית

.30 הנאשם העלה טענה חלופית לפיה היה ובית המשפט לא קיבל את טענתו בדבר "כפל אישום" איזו יש להורות למאשימה למסור לו מידע אודוט תקיים אחרים שבהם נכללו העבירה של הסגת גבול והעבירה של הפרת צו בתוקף כתוב אישום אחד. מטרתה של טענה זו לאפשר לנאשם להעלות טענה של אכיפה בררנית לפיה המדיניות המקובלת היא שלא לשלב את שתי העבירות האמורות באותו כתוב אישום ונוהג להסתפק רק בעבירה של הפרת צו. טענה זו דינה להידוחות. להלן נימוקי:

א. כידוע, הנטול להוכחת טענה של אכיפה בררנית רובץ לפתחו של הנאשם. על מנת שהנאשם יוכיח את טענתו עליו ליזום הגשת בקשה מתאימה לבקשת מידע לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי. לאחר קבלת המידע, היה ובית המשפט יurther לבקשתו, עליו להראות שאכן מדובר באכיפה בררנית. לאחר מכן, עובר נטול הבאת הראות למאשימה להפריך את הטענה.

ב. במקרה שבפני, הנאשם לא הגיע כל בקשה לקבלת מידע. די בכך על מנת לדוחות את הטענה של אכיפה בררנית מאחר ולא הוכחה.

ג. יתר על כן, הטענה החלופית האמורה הועלתה בשלב הסיקומים בלבד. כידוע, בית המשפט איננו כותב "הכרעת דין על תנאי", היינו אם הטענה של "כפל אישום" לא התקבלה איזו בית המשפט לא ירשיע את הנאשם ויעכב את מתן הכרעת הדין למועד אחר על מנת שהנאשם יגיש בקשה מתאימה לבקשת מידע. הגשת הבקשה וקיים דין בה היה צריך להיעשות מעוד, לפני מועד ההוכחות שנקבע בתיק. יזכור, שבתיק שבפני, הודהה הנאשם בעבודות כתוב האישום המתוקן נעשתה רק במועד ההוכחות ומיד לאחר מכן נשמעו הסיקומים בעל פה והדין נדחה למתן הכרעת דין.

ז. סוף דבר

.31 לאור כל האמור לעיל, הנני מרשים את הנאשם ביצוען של העבירות הבאות:

א. הפרת צו בית משפט שנoud להגן על אדם לפי סעיף 287(ב) לחוק העונשין.

ב. הסגת גבול כדי לבצע עבירה לפי סעיף 447(א) לחוק העונשין.

ג. איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין.

ד. חבלה בمزיד ברכב לפי סעיף 413 לחוק העונשין.

ה. היזק לרכוש במאזיד לפי סעיף 452 לחוק העונשין.

ו. החזקת סכין שלא כדין לפי סעיף 186 לחוק העונשין.

ניתנה היום, י"ב ניסן תשע"ו, 20 אפריל 2016, במעמד הצדדים