



עפ"ג 46509/03/18 - מדינת ישראל נגד אחמד סנדוקה

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליימ
לפני כב' השופטים: י' נועם - סגן נשיא, ר' פרידמן-פלדמן וא' אברבנאל

עפ"ג 46509-03-18 מדינת ישראל נ' אחמד סנדוקה

מדינת ישראל

המערער

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

נגד

אחמד סנדוקה

המשיב

על-ידי ב"כ עו"ד עיסא אבו אלהווא

פסק דין

סגן הנשיא י' נועם:

1. לפנינו ערעור המדינה על גזר-דינו של בית-משפט השלום בירושלים (כב' השופט ש' הרבסט), מיום 7.2.18, בת"פ 41710-12-15, לפיו נגזר דינו של המשיב לשירות לתועלת הציבור בהיקף של 350 שעות; להארכת מאסר על תנאי של שלושה חודשים שהוטל עליו בת"פ 29221-04-12 למשך שנתיים נוספות; לשלילת רישיון נהיגה למשך חודשיים מיום 1.4.18; לפסילת רישיון נהיגה על תנאי; ולקנס בסך 3,000 ₪ או 90 ימי מאסר תמורתו. גזר-הדין הוטל על המשיב, על יסוד הרשעתו, על-פי הודאתו, בעבירת ניסיון להסעת תושב זר השוהה בישראל שלא כדין - לפי סעיף 12א(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952, בשילוב סעיף 25 לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

2. על-פי עובדות כתב-האישום, העומדות ביסוד ההודאה וההרשעה, ביום 8.4.15 הסיע המשיב במשאיתו, מאזור קריית ארבע לכיוון ירושלים, תושבת זרה אשר לא היו בידה היתרים לכניסה או לשהייה בישראל. הוא ניסה להכניס את התושבת הזרה לישראל דרך "מחסום המנהרות" בדרום ירושלים, אך הניסיון לא צלח עת עוכב לבדיקה במחסום.

3. המשיב, יליד שנת 1989. לחובתו שתי הרשעות בעבירות של הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, התחזות כאדם אחר והסעת תושב זר ללא היתר. עבירות אלו נעברו בין השנים 2012-2013 ובגינן נידון המשיב למאסר בעבודות שירות וכן לענישה נלווית. תסקירי שירות המבחן אשר הוגשו בערכאה קמא מלמדים כי המשיב התחתן במהלך התקופה שחלפה מעת ביצוע העבירה המיוחסת לו והוא עובד באופן קבוע. שירות המבחן ציין בתסקירו הראשון מיום 1.6.17, כי למשיב יש נטייה להתנהגות אימפולסיבית, אגב קשיים לכלכל מעשיו לטווח הרחוק ולקבל גבולות וסמכות. עם זאת, מצא שירות המבחן כי מדובר במי שמעוניין לתפקד באורח תקין; ועל-כן נדחה הדיון בפרשת העונש כדי להעמיק את



ההליך הטיפולי. מתסקיר משלים, מיום 26.12.17, עולה כי המשיב שיתף פעולה עם שירות המבחן; והתרשמותה של קצינת המבחן הייתה כי הוא עבר תהליך משמעותי שינוי ושיפור התנהלותו, ומביע רצון לנהל אורח חיים תקין. עוד צוין בתסקיר המשלים, כי המשיב מועסק כמנהל עבודה באתר בנייה. במכתב מטעם מעסיקו, צוין כי ככל שיורחק המשיב מעבודה למשך תקופה משמעותית - יאבד את מקום עבודתו.

4. בגזר-דינו קבע בית-משפט קמא, כי מתחם העונש ההולם נע בין שירות לתועלת הציבור לתקופה משמעותית ועד למספר חודשי מאסר לריצוי של ממש. בית-המשפט ציין, כי בתחילה סבר שעל-פי נתוניו האישיים של המשיב היה אמור העונש המתאים לעמוד בחלקו המרכזי של מתחם הענישה ההולם, וכן היה מקום להפעיל את המאסר על-תנאי התלוי ועומד נגדו במצטבר למאסר המוטל. עם זאת, בית-משפט קמא הגיע לכלל מסקנה, כי המשיב "נטל את גורלו בידו ועבר הליך טיפולי משמעותי, אשר הדיו החיוביים מגיעים ממקורות שונים, הן משירות המבחן והן ממעסיקו". עוד הדגיש בית-משפט קמא, כי העבירה בוצעה ללא תכנון מוקדם וללא תמורה כספית; כי האימפולסיביות, שעמדה ביסוד ביצוע העבירה, "טופלה במסגרת שירות המבחן והתהליכים שהוביל", ומשום כך ניתן לקבוע כי המשיב "מצוי בתוך הליך השיקום, וכי יש סיכוי של ממש כי ימשיך וישתקם"; וכי "עבודתו של [המשיב] וגם חתונתו מהווים גם יחד נדבך נוסף בשיקומו, ומשום כך ראוי כי עונשו יקבע בחלקו התחתון של מתחם הענישה ההולם". לפיכך, ולנוכח הליך השיקום, מצא בית-משפט קמא מקום להאריך את המאסר על-תנאי ולא להפעילו; ועל-כן גזר את דינו כמפורט לעיל.

5. ב"כ המערערת טוענת, כי שגה בית-משפט קמא הן בקביעת מתחם הענישה ההולם, והן בעונש שהשית על המשיב, בפרט כאשר לחובתו הרשעה קודמת בעבירה דומה. לטענתה, היה מקום להשית על המשיב מאסר של ממש, ולהורות על הפעלת המאסר על-תנאי במצטבר למאסר המוטל. עם זאת, העירה, כי הואיל וערכאת הערעור אינה ממצה את הדין, תסתפק בהטלת מאסר של ממש שיחפוף את תקופת המאסר על-תנאי המופעלת.

המשיב גורס, כי לא קמה עילה להתערב בגזר-הדין, זאת מטעמיו של בית-משפט קמא.

6. לאחר בחינת מכלול טיעוני הצדדים, הגענו לכלל מסקנה כי יש לקבל את ערעור המדינה באופן חלקי.

בבוא בית-המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם בעבירה של הסעת תושב זר שלא כדין, או כמו בענייני עבירה של ניסיון להסעת תושב זר שלא כדין, עליו להתחשב בערכים החברתיים המוגנים העומדים ביסוד העבירה. עבירה זו פוגעת בריבונות המדינה ובזכותה לקבוע מי יבוא בשעריה. העבירה אף פוגעת בביטחון הציבור, זאת לנוכח



הקושי לאתר בקרב השוהים הבלתי חוקיים בתחומי המדינה את אלה שזוממים לבצע פיגועים. מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות של הסעת תושב זר שלא כדין, נקבעה ברע"פ 3674/04 אבו סאלם נ' מדינת ישראל (12.2.06). נפסק, כי על דרך העיקרון תישמר מדיניות הענישה המחמירה באשר לעבירות הנוגעות לכניסת שוהים בלתי חוקיים לישראל; אך הודגש, כי "אין בה באותה מדיניות כדי לפטור את בית המשפט מקביעת עונש בעניינו האינדיווידואלי של כל מי שהורשע בדין. אכן הבוחן העיקרית להבחין ולהבדיל בין הטלת מאסר בפועל לבין הימנעות מהטלת מאסר בפועל תיגזר מתכלית מדיניות הענישה ובנסיבותיו של כל מקרה וכל נאשם" (פסקה 32 לפסק-הדין, וראו גם פסקה 16). בתי-המשפט נוהגים להטיל מאסרים בפועל של ממש בגין עבירות של הסעת תושבים זרים, ללא היתר, כאשר נסיבות ההסעה מצביעות על סיכון ביטחוני מוגבר, או על סיכון תעבורתי משמעותי; כמו מקרים שבהם מספר הנוסעים היה רב, כיוון ההסעה היה "מקו התפר" לתוך המדינה, ההסעה הייתה תמורת תשלום, לנאשם עבר פלילי בעבירות דומות או בעבירות חמורות, וגזירת-דין לאחר ניהול הוכחות מבלי שהנאשמים הביעו חרטה על מעשיהם. עם-זאת, לא מעטים המקרים שבהם בתי-המשפט הסתפקו בהטלת מאסרים לריצוי בעבודות שירות, בגין עבירות של הסעת מספר שוהים בלתי חוקיים, זאת בהתחשב בנסיבות הספציפיות, הן של העבירה והן של הנאשם. במקרים חריגים ויוצאי דופן הסתפקו בתי-המשפט ברף תחתון של שירות לתועלת הציבור (ראו: עפ"ג (י-ם) 4603-12-15 מדינת ישראל נ' פכורי (החלטה מיום 8.8.15 ופסק-דין מיום 11.6.18); עפ"ג (י-ם) 50887-09-17 אסולין נ' מדינת ישראל (19.6.18) ועפ"ג (י-ם) 69834-01-18 עבאסי נ' מדינת ישראל (13.6.18)).

מבלי לקבוע מסמרות בשאלה, מהו הרף התחתון של מתחם הענישה ההולם בעבירת ניסיון הסעת תושב זר שביצע המשיב, סבורים אנו, כי למרות הליך השיקום שעבר המשיב, הרי שלנוכח עברו הפלילי בעבירה של הסעת תושב זר שבעטייה נידון בעבר למאסר בעבודות שירות, וביצוע העבירה הנדונה שעה שמאסר על תנאי תלוי ועומד נגדו, העונש המתאים בעניינו אמור לכלול רכיב של מאסר בפועל, למצער בעבודות שירות, אגב הפעלת המאסר על-תנאי; וכך נורה.

7. על-יסוד האמור לעיל, הערעור מתקבל באופן שרכיב השירות לתועלת הציבור יבוטל; יוטל על המשיב רכיב של מאסר בפועל של שלושה חודשים; ויופעל המאסר על-תנאי של שלושה חודשים מת"פ 29221-04-12 בבית-משפט השלום בנצרת. חודש מהמאסר המוטל יצטבר למאסר על-תנאי המופעל, כך שהמשיב ירצה בסך הכל ארבעה חודשי מאסר בפועל, כאשר כל תקופה זו תרוצה בעבודות שירות. עבודות השירות תבוצענה, כמפורט בחוות-הדעת של הממונה על עבודות השירות מיום 6.9.17, במעון הנכים בשכונת גילה בירושלים. עבודות השירות יחלו ביום 2.10.18, ובמועד זה יתייצב המשיב במשרדי הממונה לשם קליטה והצבה. יתר רכיבי גזר-הדין ייוותרו על-כנם.



המזכירות תמציא עותקים מפסק-הדין לשירות המבחן ולממונה על עבודות השירות.

ניתן היום, כ"ח בתמוז, תשע"ח (11.7.18), במעמד ב"כ המערערת, ב"כ המשיב, המשיב ומתורגמן
בית-המשפט לשפה הערבית.

אלי אברבנאל, שופט

רבקה פרידמן-
פלדמן, שופטת

יורם נועם, סגן נשיא