



ת"פ 30647/11/16 - מדינת ישראל נגד אור כהן

בית משפט השלום בראשון לציון
ת"פ 30647-11-16 מדינת ישראל נ' כהן

בפני
כבוד השופט עמית מיכלס
מדינת ישראל

המאשימה

נגד
אור כהן

הנאשם

גזר דין

רקע, עובדות כתב האישום ותסקירי שירות המבחן

1. הנאשם הורשע על יסוד הודאתו ובמסגרת הסדר טיעון, בכתב אישום מתוקן בעבירה של הפרת הוראות חוק או תקנות הכניסה לישראל, לפי סעיף 12(4) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב - 1952.
2. על פי עובדות כתב האישום נחת הנאשם בתאריך 13.7.15 בסמוך לשעה 02:24 בנמל התעופה בן גוריון, ועוכב למשרד ביקורת הגבולות, שם הסבירה לו אחראית המשמרת כי עליו להמתין עד להגעת המשטרה למקום. חרף האמור, עזב הנאשם את המשרד ללא אישור אנשי ביקורת הגבולות או המשטרה, תוך שהשאיר את דרכונו במשרד. לאחר מכן נצמד הנאשם לאדם אחר שזהותו אינה ידועה, עבר עמו את שערי ה"גייט פס" ללא אישור ומבלי שהשתמש בדרכונו, ויצא משטח נמל התעופה.
3. הודאת הנאשם ניתנה, כאמור, במסגרת הסדר טיעון במסגרתו עתרו הצדדים במשותף להטלת עונש של של"צ בהיקף של 400 שעות, מאסר על תנאי וחתימה על התחייבות להימנע מביצוע עבירה. לאור הסדר הטיעון הופנה הנאשם לשירות המבחן שהתבקש, בהתאם להסכמת הצדדים, להכין "תכנית של"צ" בלבד, להבדיל מ"תסקיר מלא".
4. ביום 6.3.2018 הודיע שירות המבחן שהנאשם לא התייצב לפגישה שנקבעה לו ואף לא הודיע על ביטולה. בהמשך לא עלה בידי שירות המבחן ליצור קשר עם הנאשם. נוסף על כך צוין בהודעת שירות המבחן שהנאשם לא עמד בתכנית של"צ קודמת שנקבעה לו במסגרת תיק אחר (להלן: התיק הקודם), ואף מסר לקצינת המבחן בעניין זה מידע



שבהמשך התברר כלא נכון.

עוד צוין שמתסקיר שהוכן בתיק הקודם עלה שהנאשם פיתח דפוסי התנהגות ופתרון בעיות הרסניים ומכשילים, כי הוא מתקשה לווסת את דחפיו, ואף עלול לנהוג באימפולסיביות ותוקפנות כדי להשיב לעצמו את תחושת הביטחון. כפי שניתן לראות, ואומר את הדברים בזהירות המתבקשת, יש במאפייני ההתנהגות המתוארים כדי לתת הסבר אפשרי להתנהגות הנאשם באירוע נושא כתב האישום. אציין שנוכח התנהלות הנאשם אל מול שירות המבחן, כפי שנראה להלן, והתנהגותו באולם בית המשפט, אף אני שותף להתרשמות שירות המבחן לפיה הנאשם מתקשה לעמוד על ההשלכות והתוצאות הצפויות של מעשיו.

5. חרף האמור, ונוכח בקשת הנאשם ובא כוחו, הופנה הנאשם פעם נוספת לשירות המבחן. מתסקיר שהתקבל ביום 12.4.2018 עולה שהנאשם בן 28, רווק, שגדל בבית אמו לאחר גירושי ההורים. הנאשם שירת שירות צבאי מלא בפיקוד העורף בתפקידי שמירה ומנהלה, כאשר במקביל לשירותו הצבאי פתח עם אחותו עסק של פיצרייה. לאחר תקופה מסוימת נקלע הנאשם לחובות, פשט את הרגל ומכר את נכסיו. לנאשם חובות אותם הוא ממשיך להחזיר.

עוד עולה מהתסקיר שהנאשם לקח "אחריות מסוימת" על מעשיו, אולם התקשה להבין את חומרתם, הביע אדישות להמשך הקשר עם שירות המבחן ו"חוסר עניין" בתוצאות ההליך המשפטי. להערכת שירות המבחן הבעיות הכלכליות עמן התמודד הנאשם ואיבוד נכסיו באותה תקופה גרמו לו לטלטלה רגשית גדולה, והם שעמדו ברקע למעשיו.

שירות המבחן התרשם מכך שהנאשם התקשה להשיג תחושת ביטחון ואמון בסביבתו, וציין שגם ברקע לביצוע העבירה הנוכחית עמדו דפוסי התנהגות ופתרון בעיות הרסניים ומכשילים. לצד זאת צוין שהנאשם מגלה לאורך השנים יציבות במסגרות השונות בחייו, הביע שאיפה לנהל אורח חיים נורמטיבי ללא הסתבכות בפלילים, כפי שהדבר בא לידי ביטוי גם בהתמדה ובהשקעה בתחום התעסוקתי.

לאור דברי הנאשם על כך שהוא נוהג לעשן גראס באופן מזדמן, התבקש הנאשם לבצע בדיקות שתן, אולם הוא **סירב לכך**. לאור סירובו התבקשה דחייה קצרה נוספת על מנת לבצע את הבדיקות ולבחון התאמתו לביצוע של"צ.

6. בעקבות האמור בתסקיר שירות המבחן ביקשו הצדדים לאפשר לנאשם למסור את בדיקות השתן. לצד זאת תוקן הסדר הטיעון במובן זה שכלל שבדיקות השתן יצביעו על שימוש בסמים, יעתרו הצדדים לעונש מאסר בפועל שיכול וירוצה בעבודות שירות וענישה נלווית. בנקודה זו אציין שבניגוד לאמור בתסקיר, טען הנאשם במהלך הדיון שהוא כלל לא התבקש למסור בדיקות שתן.

בתסקיר משלים שהוכן ביום 28.5.18 נמסר שהנאשם מסר בדיקה אחת שנמצאה נקייה, אולם **לא הגיע ליתר הבדיקות אליהן זומן**. בשיחה שנערכה עמו מסר כי **אינו מעוניין להמשיך את הקשר עם שירות המבחן**. נוכח האמור לא בא שירות המבחן בהמלצה להטלת צו של"צ. במצב דברים זה המליץ שירות המבחן להטיל על הנאשם ענישה בעלת גבולות ברורים כגון עבודות שירות.

7. בדיון שנערך ביום 5.6.18 ביקש ב"כ הנאשם להסתפק בהטלת קנס כספי ומאסר מותנה. על מנת שהתמונה תהא מלאה נשלח הנאשם לממונה על עבודות השירות לצורך בחינת התאמתו לביצוע עונש זה. **ואולם, חרף שלושה**



ניסיונות שנעשו לא התייצב הנאשם בפני הממונה.

טיעוני הצדדים לעונש

8. בטיעוניה לעונש ציינה ב"כ המאשימה, עו"ד יפית ברדה, שהנאשם יליד 1990, כאשר לחובתו שתי הרשעות קודמות בעבירות אלימות וגניבה מרכב. הנאשם לא שיתף פעולה עם שירות המבחן, כפי שעולה משלושה תסקירים וכן עם הממונה על עבודות השירות.

לדברי המאשימה הערך המוגן שנפגע הינו זכות המדינה לבחון את הבאים בשעריה, כאשר במקרה זה הפגיעה היא ברף גבוה, בשים לב לעובדה שהנאשם עוכב למשטרת הגבולות, התבקש להמתין לשוטר, אך בחר לעשות דין לעצמו ולעזוב את שדה התעופה באופן לא חוקי בכך שנצמד לאחר.

המאשימה ציינה כי העונש הקבוע לצדה של העבירה בה הורשע הנאשם הוא שנת מאסר ועתרה כי יוטל על הנאשם עונש מאסר בפועל מאחורי סורג וברית, מאסר על תנאי, קנס וחתימה על התחייבות להימנע מביצוע עבירה.

לא הוגשה מטעם המאשימה פסיקה התומכת בעמדתה העונשית להטלת עונש של מאסר בפועל.

9. מנגד עמד ב"כ הנאשם, עו"ד צח נצר, על כך שנסיבות עיכוב הנאשם בשדה התעופה לא התבררו עד היום. לאחר כ- 20 דקות שהנאשם המתין, מבלי שאף אחד ניגש אליו, הוא החליט על דעת עצמו להיכנס למדינת ישראל, זאת בשל העובדה שמיהר לפתוח את המסעדה שבבעלותו.

עוד ציין ב"כ הנאשם שיש להתחשב בעובדה שמדובר באזרחי ישראל, שלא הוצא נגדו צו עיכוב יציאה מן הארץ או איסור כניסה לישראל. בהקשר זה נטען שלו היה מדובר בתושב האזור שנתפס בפעם הראשונה, ספק אם בכלל היה מוגש נגדו כתב אישום.

אשר לרמת הענישה נטען שבמקרים בהם נלווית לעבירה גם עבירת זיוף, כלומר בנסיבות מחמירות יותר מהמקרה שלפנינו, נידונים נאשמים לעונש מאסר המרובה בדרך של עבודות שירות. במקרה שלפנינו נטען שמדובר היה במעשה טיפשות, שלא בוצע עבור בצע כסף ושאין בצדו רווח כספי. משכך מדובר ברף הנמוך ביותר של העבירה. נוכח האמור, ובשים לב לעובדה שהנאשם הגיע למצב בו הוא נמצא היום רק בשל התנהלותו מול שירות המבחן ומול הממונה על עבודות השירות, עתר ב"כ הנאשם לקביעת רף ענישה שיכלול עונש הרתעתי בדמותו של מאסר על תנאי וענישה מוחשית של קנס כספי משמעותי.

גם מטעם ב"כ הנאשם לא הוגשה פסיקה התומכת בעמדתו העונשית.

קביעת מתחם העונש ההולם

10. קביעת מתחם העונש ההולם למעשה העבירה שביצע הנאשם נעשית בהתאם לעיקרון המנחה בענישה, היינו קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמתו של הנאשם, לבין סוג ומידת העונש המוטל עליו. לשם קביעת מתחם הענישה ההולם, בהתאם לעיקרון ההלימה, יש להתחשב בערך החברתי שנפגע, במידת הפגיעה בו,



במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

11. במקרה שבפנינו הערך המוגן בו פגע הנאשם הוא זכות המדינה לברור את הנכנסים בשעריה, לערוך רישום מסודר של הנכנסים והיוצאים לארץ ולהפעיל מנגנון פיקוח בו אנשים הדרושים למשטרה, מכל סיבה שהיא, יאותרו כבר ברגע הגעתם לארץ.

12. בבחינת מידת הפגיעה בערך המוגן, יש לתת את הדעת לעובדה שמדובר באזרחי ישראל ולא הייתה כל מניעה חוקית לכניסתו בשערי המדינה. נוסף על כך לא הובררה, לא בכתב האישום ולא במהלך הטיעונים לעונש, הסיבה לצורך בעיכובו של הנאשם. משכך, דומה שמידת הפגיעה בערך המוגן הינה נמוכה.

13. אשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, אין חולק על כך שהנאשם לא ידע מראש על הכוונה לעכבו. מהאמור עולה שאין מדובר בעבירה מתוכננת שהצריכה היערכות מיוחדת, הכנת אמצעים, או קשירת קשר עם אחרים, כי אם במעשה שבוצע באופן ספונטני. החלטת הנאשם לעזוב את המקום על דעת עצמו התקבלה באותו רגע, כאשר, לטענת הנאשם, הסיבה שהביאה אותו לפעול בדרך זו הייתה שהוא מיהר לפתוח את העסק שלו.

הנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה אינו ידוע שכן, כאמור, הסיבה בגינה התבקש הנאשם להמתין עד לבוא השוטרים למקום נותרה עלומה.

לנאשם הייתה יכולת להימנע מביצוע המעשה והייתה לו שליטה מלאה על תוצאותיו, שכן אין חולק על כך שיכול היה להמתין בסבלנות, לקבל חזרה את דרכו לאחר עריכת הברור ולעבור בשער הכניסה באופן חוקי.

הנאשם עזב, כאמור, את שדה התעופה באופן לא חוקי בכך שנצמד לאחר במעבר. עם זאת הנאשם אינו מנוע כניסה או מעוכב יציאה, וגם לאחר שעזב את המקום נותר דרכו בידי הרשויות באופן שאפשר את איתורו ללא כל מאמץ מיוחד. נוכח האמור דומה שלא נגרם נזק כתוצאה מביצוע העבירה, והדבר אף לא נטען על ידי המאשימה.

14. כפי שצוין, הצדדים לא צירפו כל פסיקה התומכת בעמדתם העונשית. חיפוש במאגרים המשפטיים מעלה שנאשמים שהועמדו בעבר לדין בגין עבירה של כניסה לישראל שלא כדין, מתחלקים על פי רוב לשלוש קבוצות עיקריות.

על הקבוצה הראשונה נמנים תושבי האזור שנכנסים ושוהים בישראל שלא כדין. מדובר במי שמלכתחילה אינם תושבי ישראל ומשכך יכולים להיכנס לישראל רק לאחר שקיבלו היתר לכך. הענישה המקובלת לקבוצה זו של אנשים נדונה בהרחבה ברע"פ 3677/13 מוחמד אלהרוש נ' מדינת ישראל (13.12.2014), שם קבע בית המשפט העליון כי מתחם העונש ההולם בעבירת שב"ח שנכנס לישראל לצורכי פרנסה, שעה שמדובר בעבירה שנעברה בפעם הראשונה ובהיעדר עבירות נלוות לה, ינוע בין מאסר על תנאי לבין מאסר בפועל למשך 5 חודשים, אשר יכללו את תקופת התנאי. מתחם העונש ההולם לקנס ינוע בטווח שבין 0-2000 ₪.

קבוצה שנייה של נאשמים היא קבוצת מזיפי המסמכים. על פי רוב לנאשמים אלו ישנה מניעה לצאת מהארץ, למשל לאחר שהוצא נגדם צו עיכוב יציאה מהארץ, או להיכנס לארץ, למשל כאשר ידוע להם שייעצרו מיד עם כניסתם



לארץ. על נאשמים אלו נגזר על פי רוב עונש מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות או של"צ ומאסר מותנה [ראו למשל ת"פ (רמלה) 59194-01-14) מדינת ישראל נ' אטקין (5.2.2015); ת"פ (ראשל"צ) 28229-04-10 מדינת ישראל נ' כהן (16.2.2012)], ובמקרים חריגים בהתקיים נסיבות אישיות מיוחדות, אף במאסר מותנה וקנס גבוה [ראו למשל: ת"פ 25172-12-14 מדינת ישראל נ' אולמן (18.12.14)].

על הקבוצה השלישית נמנים אותם אזרחים המסייעים לאנשים אחרים נעדרים היתר כניסה להיכנס לארץ. אחת הדוגמאות הבולטות לסוג זה של התנהלות היא כל אותם מקרים בהם מוברים עובדים זרים לארץ. ביטוייה של עבירה זו יכול להיות בשימוש בדרכון החוקי של האזרח הישראלי לצורך הוצאת אישור המעבר, מתן אישור המעבר לאדם הלא מורשה, ובהמשך דיווח על אבדן אישור הכניסה של האזרח הישראלי לצורך המעבר שלו. דרך נוספת היא הוצאת אישור מעבר אחד על ידי האזרח הישראלי, ומעבר כפול של האזרח הישראלי יחד עם האדם הלא מורשה, תוך שימוש באותו אישור.

15. במקרה שלפנינו אין מדובר בשוהה בלתי חוקי אלא באזרח ישראל, שאינו מנוע כניסה או יציאה, שעשה דין לעצמו ולא שעה לדרישה להמתין לכוחות המשטרה. מבלי להקל ראש בהתנהגותו של הנאשם, ובהסתמך על רמת הענישה הנוהגת במקרים קלים יותר וחמורים יותר, אני קובע שמתחם הענישה נע בין מאסר על תנאי ושל"צ או קנס גבוה לבין מאסר על תנאי ומאסר קצר, שכלל ירוצה בדרך של עבודות שירות. עם זאת אינני סבור שבנסיבות סוג ההתנהלות נושא הדיון שלפנינו יש להטיל ענישה הכוללת רכיב של מאסר לריצוי בפועל, ויש לשמור רמת ענישה זו לאחד מאותם מקרים בהם אין מדובר בעבירה ראשונה, או כאשר מדובר בנסיבות חריגות וחמורות, או לנאשמים שתלוי ועומד נגדם מאסר מותנה בר הפעלה.

גזירת העונש בגדרי המתחם

16. בעת גזירת העונש המתאים לנאשם, בגדרי מתחם העונש ההולם, יש להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה. במקרה שלפני מדובר בנאשם יליד 1990, שלחובתו שתי הרשעות קודמות. האחת בעבירות איומים והפרעה לשוטר במילוי תפקידו, בגין נגזרו עליו עונשים של של"צ בהיקף של 250 שעות וקנס בסך 2,000 ₪. השנייה בעבירות של גניבה מרכב, היזק לרכוש במזיד ואיומים, בגינה הוואר המאסר המותנה שהיה תלוי ועומד נגדו, ונגזרו עליו עונשים של של"צ בהיקף 250 שעות, קנס כספי בסך 500 ₪ ופיצוי.

ניתן לומר שחרף הזדמנויות רבות שהנאשם קיבל לאורך השנים, ובכלל זה הארכת מאסר מותנה, והסתפקות בצו של"צ למרות שהורשע בביצוע עבירות חמורות, הוא לא השכיל לעלות על דרך הישר וביצע את העבירה הנוכחית.

הנאשם כאמור לא שיתף פעולה עם שירות המבחן ועם הממונה על עבודות השירות.

מידת הפגיעה של העונש בנאשם - מאחר שהנאשם לא ריצה עד כה עונש של מאסר בפועל, ברי שהטלת עונש מסוג זה תפגע בו בצורה קשה. על כך יש להוסיף את העובדה שמקור הפרנסה של הנאשם הוא עסק אותו הוא מנהל, המאפשר לו להחזיר את חובותיו.

למרות התנהלות הנאשם אל מול שירות המבחן והממונה, יש לזקוף לזכותו את העובדה שהודה במיוחס לו ואת העובדה שקיבל אחריות על מעשיו, גם אם אין מדובר בקבלת אחריות מלאה.



17. נוכח האמור, אני סבור שיש לערוך הבחנה ברורה בין התנהגותו של הנאשם בפני קצינת המבחן, וחוסר שיתוף הפעולה שלו עם שירות המבחן ועם הממונה על עבודות השירות, לבין מעשיו באירוע עצמו. ככל שהנאשם היה משתף פעולה עם שירות המבחן, הרי שהעונש המקורי עליו הסכימו הצדדים, קרי של"צ בהיקף 400 שעות כעונש מוחשי, היה עונש ראוי ביותר. בתוך כך, גם עונש של מאסר בדרך של עבודות שירות לתקופה קצרה היה עונש שהיה עומד במתחם הענישה הראוי בנסיבות ביצוע העבירה. עם זאת אני סבור שהטלת עונש מאסר בפועל במקרה שלפני הינו עונש קיצוני, שנזקק עולה על התועלת שבהטלתו. מסקנתי זו נלמדת בעיקר מנקודות האור הבודדות העולות מהתסקיר, ובפרט ניסיונו של הנאשם לשמור על אורח חיים נורמטיבי, כפי שבא לידי ביטוי בעיקר בהתמדה שמגלה במישור התעסוקתי.

אשר על כן הגעתי לכלל מסקנה שיש לגזור על הנאשם עונש של קנס כספי משמעותי לצד עונש מאסר מותנה וחתימה על התחייבות כספית.

אשר לגובה הקנס, מן הראוי לתת את הדעת לעובדה שכלל שהיה מוטל על הנאשם עונש מאסר בפועל או בדרך של עבודות שירות, היה בכך כדי למנוע ממנו מלהתפרנס. עוד יש להביא בחשבון את התנהגות הנאשם באירוע, את העובדה שהוא זקוק לטיפול והכוונה אותם הוא מסרב לקבל, את העובדה שעונשים שכללו קנס ושל"צ בעבר לא מנעו ממנו מלשוב ולבצע עבירות, ובכלל זה עבירות נגד אנשי מרות. כן יש לקחת בחשבון את העובדה שבמסגרת הסדר הטיעון הוסכם בין הצדדים שהנאשם ירצה של"צ בהיקף נרחב של 400 שעות.

מנגד נתתי דעתי למצבו הכלכלי הקשה של הנאשם, כמפורט בתסקיר שירות המבחן.

סוף דבר

17. לאחר שנתתי דעתי למכלול השיקולים, הנני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר על תנאי למשך 3 חודשים, והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור במשך שלוש שנים מיום מתן גזר הדין על כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.

ב. קנס בסך 5,000 ₪ או חודש מאסר תמורתו. הקנס יופקד בקופת בית המשפט עד ליום 2.12.2018.

ג. חתימה על התחייבות בסך 5000 ₪ להימנע מביצוע עבירה לפי חוק הכניסה לישראל במשך 3 שנים מיום מתן גזר הדין. ההתחייבות תיחתם בתוך 7 ימים. לא יחתום הנאשם על ההתחייבות, יאסר למשך 7 ימים.

18. **ניתן בזאת צו כללי למוצגים.**

19. זכות ערעור תוך 45 ימים לבית המשפט המחוזי.

ניתן היום, י"ג כסלו תשע"ט, 21 נובמבר 2018, בהעדר הצדדים.

