



ת"פ 3423/09/14 - מדינת ישראל נגד נסר נסאסרה

בית משפט השלום בקריית גת - בשבתו בבימ"ש אשקלון

ת"פ 3423-09-14 מדינת ישראל נ' נסאסרה

בפני
בעניין: כבוד השופטת נועה חקלאי
מדינת ישראל

המאשימה

נגד

נסר נסאסרה

הנאשם

גזר דין

כתב האישום

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן המייחס לו עבירה של הסעת תושב זר השווה שלא כדין לפי סעיף 12א(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952.

על פי עובדות כתב האישום ביום 7.8.14, בכביש מספר 35 בסמוך לצומת נחושה, הסיע הנאשם ברכבו מסוג פולקסווגן שני תושבי הרשות הפלסטינאית מבלי שהיה בידם אישור כניסה ושהייה בישראל על פי חוק.

הסדר הטיעון

2. ביום 1.5.16 הציגו הצדדים הסדר לפיו יודה הנאשם בכתב האישום המתוקן, יורשע ויופנה לשירות המבחן על מנת שיתקבל תסקיר בעניינו. ככל שיתקבל תסקיר חיובי המאשימה תגביל עצמה למאסר בעבודות שירות, מאסר מותנה, פסילה מותנית והתחייבות. באם יתקבל תסקיר שלילי, המאשימה תטען באופן פתוח. ההגנה ביקשה לבחון את שאלת ביטול ההרשעה.

תסקיר שירות המבחן

3. בתסקיר מיום 29.9.16 סקר שירות המבחן את הרקע האישי והמשפחתי של הנאשם. הנאשם בן 55, נשוי ל-3 נשים ואב ל-17 ילדים. לנוכח מצבו הרפואי חדל מלעבוד ומתקיים מקצבת אבטחת הכנסה מהביטוח הלאומי. לדבריו עתיד להתחיל לעבוד בתפקיד נהג אוטובוס בזמן הקרוב. שירות המבחן התרשם כי הנאשם מנהל את חייו באורח נורמטיבי בדרך כלל, אך בעל עמדות מקלות ביחס לעבירה בה הורשע. שירות המבחן התרשם כי הנאשם לא יפיק תועלת מהליך טיפולי ועל כן לא בא בהמלצה כזו. שירות המבחן המליץ על ענישה מחושית קצרה בדרך של עבודות שירות, בנוסף ענישה צופת פני עתיד.

4. בתסקיר מיום 28.9.17, ציין שירות המבחן כי הנאשם עובד כנהג אוטובוס וכי הנאשם הציג אישור ממוקם עמוד 1



העבודה לפיו נדרש מהעובדים להיות נעדר עבר פלילי. לפיכך חזר בו שירות המבחן מהמלצתו הקודמת, והמליץ על ענישה בדמות של"צ ועל הימנעות מהרשעתו. שירות המבחן ציין כי לאור גילו ומצבו הרפואי של הנאשם, במידה ויפוטרי יתקשה למצוא תעסוקה.

טיעוני הצדדים

5. ב"כ המאשימה הפנתה לערך החברתי שנפגע ממעשי הנאשם. לדבריה הפגיעה ממשית. טענה כי מתחם העונש ההולם נע בין 3-9 חודשי מאסר. ב"כ המאשימה לא מצאה הצדקה לשינוי הדרמטי שחל בתסקיר שירות השני ביחס לראשון. לדבריה המקצוע בו עובד אינו מחייב הצגת רישום פלילי. לפיכך עתרה להותיר ההרשעה על כנה ולהשית על הנאשם מאסר ברף הבינוני של המתחם, שיכול וירוצה בעבודות שירות, לצד רכיבי ענישה נוספים.

6. ב"כ הנאשם הפנה לכך שהנאשם נעדר עבר פלילי, חסך זמן שיפוטי והודה בהזדמנות הראשונה, הפנה לחלוף הזמן, לנסיבותיו האישיות של הנאשם, היותו מפרנס יחיד ל- 17 ילדים, מטפל בילדה עם מוגבלות שכלית המוכרת נכה 100%. לדבריו במידה ויורשע יפוטרי מעבודתו ויתקשה למצוא עבודה. ב"כ הנאשם ציין כי הנאשם החליף באותו מועד את בנו, וכי אין מדובר בעיסוקו הקבוע, לדבריו הסיע את הנוסעים מתוכי המדינה לכיוון המחסום. לאור הנזק הקונקרטי שיגרם לנאשם ביקש להימנע מהרשעתו.

7. הנאשם ציין שזה לא קרה שוב. לדבריו "עבדו עלי", הפנה לנסיבותיו האישיות, ולכך שהוא מפרנס יחיד של משפחה.

דין

8. במקרה דנן, **הערך החברתי** המוגן שנפגע כתוצאה מהעבירה של הסעת שב"ח הוא שלום הציבור ובטחונו וזכותה של מדינה ריבונית לקבוע את זהות הבאים בשעריה.

על חומרת מעשיהם של המסיעים, המלינים והמעסיקים שוהים בישראל שלא כדין ועל הסיכון הטמון בכך, עמד בית המשפט העליון, לא אחת, תוך שקבע, כי יש לנקוט כלפיהם במדיניות של ענישה מחמירה, הכוללת לרוב מאסר בפועל מאחורי סורג ובריה (רע"פ 3674/04 **אבו סאלם נ' מדינת ישראל**, רע"פ 8191/06 **קריספי נ. מדינת ישראל**, רע"פ 3173/09 **פראג'ין נ' מדינת ישראל**).

9. בחינת **מידת הפגיעה בערכים המוגנים** בנסיבות תיק זה אינה ברף הגבוה, לא נטען כי השב"חים ביצעו עבירות נלוות.

10. באשר ל**נסיבות ביצוע העבירה** לקחתי בחשבון כי הנאשם הסיע 2 שוהים בלתי חוקיים, כי ההסעה נעשתה מתוך תחומי מדינת ישראל לכיוון היציאה מישראל, כי אין אינדיקציה לכך שההסעה בוצעה בשכר.

11. בחינת **מדיניות הענישה הנוהגת** מעלה כי במקרים דומים הוטלו על נאשמים עונשים החל ממאסר על תנאי (ובמקרים חריגים אף הימנעות מהרשעה) וכלה במאסר בפועל לתקופות קצרות, ראו למשל במקרים הבאים:



רע"פ 2844/16 **ביאלה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 13.04.16), נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע בעבירה של נסיון להסעת 3 שב"חים. בית המשפט קמא גזר עליו 80 ימי מאסר בע"ש, ערעורים בבית המשפט המחוזי והעליון נדחו.

רע"פ 9038/15 **סרחאן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 19.01.16), נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע בעבירה של שהייה בלתי חוקית והסעת שוהה בלתי חוקי נוסף. (הנאשם ובן משפחה נוסף שהגיעו לבקר את אשתו החולה של הנאשם). בית המשפט קמא גזר עליו 3 חודשי מאסר, ערעורים בבית המשפט המחוזי והעליון נדחו.

רע"פ 2572/16 **סויסה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 6.4.16), נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע בשתי עבירות של הסעת תושב זר השוהה בישראל שלא כדין ובעבירה של סיוע לכניסה לישראל שלא כדין. בית המשפט קמא גזר על הנאשם 6 חודשי מאסר בעבודות שירות, מאסר על תנאי, פסילה בפועל, פסילה על תנאי וקנס. ערעורים בבית המשפט העליון ובבית המשפט המחוזי נדחו.

רע"פ 3656/05 **מנחם נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 1.5.05), התקבלה בקשת רשות ערעור של נאשם אשר הורשע בביצוע עבירה של הסעת שוהה בלתי חוקי (נסיעה קצרה שלא על רקע עסקי). בית משפט קמא גזר מאסר למשך 40 יום לריצוי בעבודות שירות. בית המשפט המחוזי החמיר בעונשו וגזר עליו 45 ימי מאסר לריצוי בפועל. בית המשפט העליון קיבל את הערעור והורה כי 45 ימי המאסר ירוצו בעבודות שירות.

עפ"ג (מחוזי מרכז) 42224-05-14 **סרסור נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו 3.8.15), התקבל ערעור של נאשם שהורשע בביצוע עבירה של הסעת שוהה בלתי חוקי, בית משפט קמא גזר 8 חודשי מאסר תוך הפעלת 2 מאסרים מותנים בחופף. בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור, ביטל המאסר והאריך התנאים.

ראו גם: ת"פ (ב"ש) 38900-03-13 **מדינת ישראל נ' אבוגודה** (הסעת שב"ח יחיד - 5 חודשי ע"ש); ת"פ (י-ם) 64092-12-12 **מדינת ישראל נ' כרישאת** (הסעת שב"ח יחיד בתמורה לתשלום - 21 ימי מאסר בע"ש).

ראו מקרים בהם בתי המשפט נמנעו מהרשעה: ת"פ (רמלה) 16068-07-15 **מדינת ישראל נ' אחמד שוויקי** (הסעת 2 שב"חים); ת"פ (קג"ת) 15756-08-14 **מדינת ישראל נ' שוורצמן** (הסעת 2 שב"חים); ת"פ (י-ם) 56474-01-13 **מדינת ישראל נ' נירון** (הסעת שב"ח); ת"פ (עכו) 49228-07-12 **מדינת ישראל נ' ריא** (הסעה והעסקת שב"ח יחיד); ת"פ (כ"ס) 32436-01-11 **מדינת ישראל נ' עטאללה** (הסעה וסיוע להעסקה); ת"פ (כ"ס) 2019/09 **מדינת ישראל נ' רצאבי** (הסעת שב"ח יחיד).

12. לאור כל המפורט לעיל אני קובעת כי מתחם העונש ההולם בנסיבות המפורטות, נע ממאסר מותנה ועד 6 חודשי מאסר.

ביטול הרשעה

13. הכלל הוא כי מי שהוכחה אשמתו, יש להרשיעו בדין. עם זאת קיימים מקרים חריגים מיוחדים ויוצאי דופן בהם קיימת הצדקה להימנע מהרשעה (ע"פ 9893/06 **לאופר נ' מדינת ישראל**) וזאת כאשר עלול להיווצר פער בלתי נסבל בין עוצמת פגיעתה של ההרשעה הפלילית בנאשם האינדיבידואלי לבין תועלתה של ההרשעה לאינטרס הציבורי-חברתי הכללי.

בע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נב(3) 337 נקבע כי הימנעות מהרשעה אפשרית בהצטבר שני גורמים מרכזיים: ראשית, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי עמוד 3



בשיקולי הענישה האחרים, ושנית ההרשעה תפגע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם.

14. יישום המבחנים האמורים במקרה דנן, מעלה כי **לא ניתן להורות על ביטול הרשעת הנאשם בדין.**

הגם שנסיונות ביצוע העבירה אינן ברף החומרה הגבוהה, והגם שהנאשם נעדר הרשעות קודמות וככלל מנהל אורח חיים נורמטיבי, לא שוכנעתי כי הרשעה תפגע קשה בשיקומו של הנאשם או כי יגרם לו נזק קונקרטי כזה אשר יצור פער בלתי נסבל בין עוצמת פגיעתה של ההרשעה הפלילית בנאשם לבין תועלת של ההרשעה לאינטרס הציבורי חברתי כללי.

הנאשם עובד בחברת "באר שבע מעיין הנגב בע"מ". הוגש לבית המשפט מכתב מאת מעסיקו של הנאשם לפיו הוא מעסיק רק עובדים נעדרים עבר פלילי ואם הנאשם יורשע הוא יפטר.

לא מצאתי כי די בכך, כדי לעמוד בנטל הנדרש להוכחת נזק קונקרטי. כפי שעולה מהמכתב, שאלת המשך העסקתו של הנאשם הינה בידיו של מעסיקו. ירצה - ימשיך להעסיקו, ירצה יפטר. העניין נתון לשיקול דעתו הבלעדי של המעסיק ושיקול דעתו אינו מוגבל בשל ההרשעה.

ככלל, בכל מקרה של הרשעה יש פוטנציאל שההרשעה תפגע במידה כזו או אחרת במורשע. במקרה דנן לא שוכנעתי כי הפגיעה היא בעוצמה כזו, אשר מצדיקה הימנעות מהרשעה.

15. לא נעלמה מעיני המלצת שירות המבחן לבטל הרשעת הנאשם, עם זאת, על אף ההערכה הרבה לעבודתם של הגורמים המקצועיים, תסקיר שירות המבחן הינו בגדר המלצה בלבד, ובית המשפט עצמאי בהפעלת שיקול דעתו

ברע"פ 9118/12 **אלכסנדר פריגין נ' מדינת ישראל** קבע בית המשפט העליון כי:

"הלכה מושרשת היא כי בית המשפט אינו כבול להמלצות שירות המבחן, ששיקוליו אינם זהים, בהכרח, לשיקולי בית המשפט, שהם רחבים ומקיפים יותר. נפסק, לא אחת, כי על בית המשפט היושב על המדוכה לתת דעתו לשיקולים הכוללים של ההליך הפלילי, וביניהם לעניינים ששירות מבחן אינו מופקד עליהם..."

(ראו גם ע"פ 1170/15 **פלוני נ' מדינת ישראל**; רע"פ 8344/15 **מחאמיד נ' מדינת ישראל**; רע"פ 2208/16 **גוהר נ' מדינת ישראל**.)

לאור האמור אני קובעת כי הרשעתו של הנאשם תישאר בעינה.

גזירת עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם

16. בעניינו של הנאשם אין הצדקה לסטות לקולה או לחומרה ממתחם העונש ההולם.

17. בבואי לגזור את עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם, לקחתי בחשבון את השיקולים הבאים:

· את העובדה שהנאשם בחר לקחת אחריות ולהודות בהזדמנות ראשונה.

עמוד 4



- את היותו נעדר הרשעות קודמות.
- את חלוף הזמן ממועד ביצוע העבירה.
- את פגיעת העונש בנאשם ובמשפחתו, לרבות בשל גילו, מצבו הרפואי, מצבו המשפחתי והיותו מטפלת בילדה עם מוגבלות.
- את העובדה כי הנאשם מתפרנס מנהיגה וזקוק לרישיון לצרכי פרנסתו.
- את דבריו כי יכול והרשעה תפגע בפרנסתו.
- את התרשמות שירות המבחן כי ההליך המשפטי היה מרתיע ומציב גבול וכי הנאשם מנהל בדרך כלל אורח חיים נורמטיבי.
- את המלצתו העונשית של שירות המבחן.
- את שיקול הרתעת היחיד והרבים בגדרו של המתחם.

18. לאחר ששקלתי כל אלה, מצאתי לנכון לגזור את עונשו של הנאשם ברף התחתון של מתחם העונש ההולם. לאור נסיבותיו האישיות ומאחר שהמאשימה לא עתרה לרכיב של פסילה, לא תוטל פסילה על הנאשם פסילה בפועל של הרישיון, ובזו הפעם תוטל פסילה מותנית בלבד. לאור המטלות הרבות שרובצות לפתחו של הנאשם אף היקף השל"צ יהיה מצומצם יותר מזה אשר הומלץ על ידי שירות המבחן.

19. אשר על-כן, מצאתי לנכון ולמידתי לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. 3 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור הנאשם במשך 3 שנים מהיום עבירה על חוק הכניסה לישראל התשי"ב-1952.
 - ב. קנס 1000 ₪ או 10 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב- 5 תשלומים החל מיום 10.5.15.
 - ג. הנאשם יחתום על התחייבות כספית בסך 3,000 ₪ להימנע מביצוע עבירות על חוק הכניסה לישראל והכל תוך שנתיים מהיום.
 - ד. ההתחייבות תחתם במזכירות בית משפט עוד היום. לא יחתום הנאשם כאמור, יאסר למשך 10 ימים.
 - ה. הנני מטילה על הנאשם צו לביצוע 80 שעות שירות לתועלת הציבור וזאת במשך שנה.
- השל"צ יבוצע בהתאם לתכנית שתוגש על ידי שירות המבחן ובפיקוח שירות המבחן.
- התכנית תוגש תוך 60 יום מהיום ואשר אותה ללא צורך בקיום דיון נוסף.
- הנאשם מוזהר כי אם לא ימולאו תנאי הצו במלואם, ניתן יהיה לבטלו ולהטיל עליו עונש נוסף, בגין העבירות בהן הורשע, במקום צו השל"צ.



ו. פסילה מלהחזיק ומלקבל רישיון נהיגה לתקופה של 6 חודשים וזאת על תנאי למשך 3 שנים שהנאשם לא יעבור עבירה בניגוד לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב 1952.

ככל שיש מוצגים יושמדו בחלוף תקופת הערעור.

זכות ערעור תוך 45 יום לביהמ"ש המחוזי

ניתנה והודעה היום כ"ד ניסן תשע"ח, 09/04/2018 במעמד הנוכחים.