



עפ"ג 10394/04/17 - מדינת ישראל נגד אברהאים אבו אלעיש

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ג 10394-04-17

לפני כב' השופט רפי כרמל, אב"ד
כב' השופט כרמי מוסק
כב' השופטת שירלי רנר

מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

המערערת

אברהאים אבו אלעיש (עציר)
ע"י ב"כ עו"ד חנא

נגד
המשיב

פסק דין

ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט דוד שאול גבאי ריכטר) מיום 7.3.17
בת"פ 39259-02-17.

כללי

1. המשיב הורשע על יסוד הודאתו בשהייה בישראל ללא היתר. המשיב נדון ל - 45 ימי מאסר בפועל לריצוי מיום מעצרו, הופעל, במצטבר, מאסר מותנה לתקופת חודשיים מתיק אחר, כמו כן, הוטלו מאסר על תנאי והתחייבות עצמית בסך 2,000 ₪ להימנע מלעבור עבירה זו. הערעור מופנה כנגד קולת העונש.

2. ואלה המעשים: ביום 18.2.17 בשעה 11:50 שהה המשיב ברחוב בית חנינא בירושלים, בלא שהיה בידו היתר כדין לעשות כן.

טענות הצדדים

3. ב"כ המערערת טוענת כי המשיב פגע בריבונותה של מדינת ישראל ובזכותה לקבוע מי יכנס בשעריה. המערערת הדגישה את הסיכון הביטחוני הקיים בפועל מכניסתם של שוהים בלתי חוקיים לגבולות המדינה, וטענה כי סיכון זה מתעצם לאין שיעור כשמדובר במי שלחובתו הרשעות בעבירות ביטחוניות. במקרה דנן, למשיב 9 הרשעות קודמות, עמוד 1



הכוללות 4 הרשעות בעבירות של כניסה לישראל, לצד עבירות רכוש ועבירות ביטחוניות. כמו כן, המשיב ביצע את העבירה בתיק זה חרף קיומו של מאסר על תנאי בין חודשיים המרחף מעל ראשו, בגין עבירות בהן הורשע בחודש פברואר 2015. המערערת הדגישה כי מרישומי הפלילי של המשיב, עולה כי הוא לא פסק כלל מביצוע עבירות, אף לאחר מאסרים ממושכים להם נדון, לפיכך, שהותו בארץ מהווה סיכון ממשי לשלום הציבור, דבר שצריך לקבל ביטוי הולם בגזירת עונשו. כמו כן, נוכח האינטרס הציבורי שבמיגור עבירות מן הסוג דנן, מן הראוי לגזור על המשיב עונש מאסר משמעותי ואף לחרוג ממתחם הענישה הנוהג. לעמדת המערערת, מתחם הענישה נע בין 1-6 חודשי מאסר, אך נוכח הרשעותיו הרבות והעובדה כי אין מדובר במעידה חד פעמית, מדובר במקרה בו יש לחרוג מהמתחם ולהטיל על המשיב עונש של 9 חודשי מאסר בפועל, מאסר מותנה ולהפעיל במצטבר את המאסר המותנה העומד לחובתו. הוסף כי המערער שוחרר מהתיק מושא הערעור, אך הוא מרצה עונש מאסר בגין תיק אחר בעבירה של כניסה לישראל שלא כדין. הוא נדון בגין כך לתקופת שבועיים מאסר והופעל מאסר מותנה לתקופת ארבעה חודשים. על כן יש לקבל הערעור.

ב"כ המשיב הפנה לכך כי המשיב סיים לרצות את עונש המאסר והכלל הוא שאין להשיב למאסר מי שסיים לרצות עונשו. בנוסף, נטען כי המשיב נכנס לארץ ביום 15/11/17 לאחר שמהמשטרה התקשרו אליו והודיעו לו כי עליו לבוא ולקבל מסמכי ערעור. יחד עם זאת, המשיב לקח אחריות והודה בעבירה שיוחסה לו. וכן, המדינה לא ערערה על גזר הדין הנוגע בעונש המאסר אותו מרצה המשיב עתה. בנסיבות שנוצרו, החמרת עונשו של המשיב כאשר עניין זה הובא בחשבון בגזר הדין החדש, יהא בו משום עינוי דין. על כן יש לדחות הערעור.

דין

4. לזכות המשיב עומדת הודאתו במיוחס לו. כמו כן, יש להביא במכלול השיקולים כי מדובר בעבירה של כניסה לישראל ללא עבירה נלווית. מאידך, לחובת המשיב נזקפת העובדה שהעבירה שביצע פוגעת בערכים של הגנה על ריבונות המדינה על גבולותיה ועל הבאים בשעריה, והיא אף עלולה להעמיד בסכנה את שלום הציבור וביטחונו. מדובר בעבירה קלה לביצוע שאכיפתה קשה. כמו כן, לחובתו של המערער 6 הרשעות קודמות בעבירה הנדונה וכן הרשעות בעבירות יידוי אבנים, הפרעה לשוטר, עבירת שוד ונשק. עברו הפלילי של נאשם הינו שיקול בגזירת העונש בתוך מתחם הענישה (ר': רע"פ 3677/13 **מוחמד אלהרוש נ' מדינת ישראל** (2014)) ולא נימוק המצדיק חריגה לחומרה, כפי שטוענת המערערת. אין להתעלם מכך שהמשיב סיים לרצות עונשו. יחד עם זאת, הוא לא שוחרר עקב הרשעתו בדין בגין עבירה אחרת, וזוהי, ועתה הוא מרצה עונש מאסר בגין כך. על כן, אין דינו כדין מי שהשתחרר בפועל ממאסרו. הכלל הוא כי במסגרת הערעור לא נגזר הדין מחדש והשאלה היא האם נפלה טעות בגזר דינו של בית משפט קמא המצריכה התערבות ערכאת הערעור: בנסיבות העניין התשובה לכך הנה בחיוב: למשיב, כאמור, תשע הרשעות קודמות, ארבע מהן בעבירות של כניסה לישראל שלא כדין, וזאת לצד עבירות רכוש ועבירות ביטחוניות. אין מדובר, על כן, בכניסה תמימה בודדת, והרשעותיו בעבירות האחרות מוסיפות נדבך לחומרה. כמו כן, המשיב לא נרתע מלהיכנס שוב לשטחי ישראל על אף מאסר מותנה התלוי ועומד נגדו. בנסיבות אלה, עונש מאסר בפועל לתקופה של 45 ימים, אף אם הוא נמצא במתחם הענישה, הנו ברף הנמוך מאוד כשאינן הצדקה לכך בכל הנוגע במשיב ספציפי זה. אמנם הופעל עונש מאסר מותנה, אולם זאת בגין אירוע קודם. בהתחשב שערכאת הערעור אינה ממצה את הדין, יש לגזור על הנאשם עונש מאסר לתקופת 105 ימים חלף תקופת המאסר של 45 ימים. את יתרת התקופה (60 ימים) ירצה הנאשם בנוסף לכל עונש אחר שהוטל עליו, ובנוסף לתקופת התנאי שהופעלה.



ניתן היום, ז' שבט תשע"ח, 23 ינואר 2018, במעמד ב"כ המערערת, ב"כ המשיב והמשיב בעצמו.

שירלי רנר,
שופטת

כרמי מוסק, שופט

רפי כרמל, שופט
אב"ד