



עפ"ג 14984/09/18 - אנואר אבו מוחרב, אמין אלהוזייל, פאיק אבוקיעאן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

21 בנובמבר 2018

עפ"ג 14984-09-18 אבו מוחרב(עציר) נ' מדינת ישראל

בפני כב' סגן הנשיאה, השופט אליהו ביתן

בפני כב' השופטת יעל רז-לוי

בפני כב' השופטת גילת שלו

המערערים:

אנואר אבו מוחרב (להלן המערער 3)

אמין אלהוזייל (להלן המערער 4)

פאיק אבוקיעאן (להלן המערער 5)

נגד

מדינת ישראל

המשיבה:

פסק דין

שלושת המערערים הואשמו באותו כתב אישום, ביחד עם שני נאשמים נוספים, בת.פ. 54197-08-17 של בית משפט השלום באר-שבע. ערעוריהם מכוונים נגד גזר הדין והם מעוררים שאלות דומות. לכן החלטנו לדון בהם במאוחד.

המערער אנואר אבו מחארב, יכונה "המערער 3", המערער אמין אלהוזייל יכונה "המערער 4", והמערער פאיק אבו קיעאן יכונה "המערער 5".

כל אחד מהמערערים הורשע על פי הודאתו בעובדות כתב האישום המתוקן שהוגש נגדם במסגרת הסדר, בעבירות הבאות -

המערער 3 הורשע בעבירה אחת של ניהול וארגון שירותי הסעת שב"ח, בניגוד לסעיף 12א'(ג) (6) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 (להלן: "חוק הכניסה לישראל"), בשתי עבירות של הסעה שלא כדין, בניגוד לסעיף 12א'(ג)(1) (ג) לחוק הכניסה לישראל, ובנהיגה בפזיזות ורשלנות, בניגוד לסעיף 338א'(1) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").

המערער 4 הורשע בעבירה אחת של ניהול וארגון שירותי הסעת שב"ח, בניגוד לסעיף 12א'(ג) (6) לחוק הכניסה לישראל, בשלוש עבירות של הסעה שלא כדין, בניגוד לסעיף 12א'(ג)(1) (ג) לחוק הכניסה לישראל, ובעבירה של הפרעה לשוטרי בעת מילוי תפקידו, בניגוד לסעיף 275 לחוק העונשין.

המערער 5 הורשע בעבירה אחת של ניהול וארגון שירותי הסעת שב"ח, בניגוד לסעיף 12א'(ג) (6) לחוק הכניסה לישראל, ובשלוש עבירות של הסעה שלא כדין, בניגוד לסעיף 12א'(ג)(1) (ג) לחוק הכניסה לישראל.

לפי המתואר בכתב האישום, שני תושבי האזור - הנאשמים 1,2 בתיק דלמטה, ארגנו אנשים מהאזור שהיו מעוניינים



להיכנס לישראל שלא דרך המעברים הרשמיים, ותיאמו עם המערערים את הסעתם מפיתחת ראמדין למקומות שונים בתוך ישראל. אותם אנשים היו חוצים את פיתחת ראמדין והמערערים המתווכים להם שם בכלי רכב, אספו אותם והסיעו אותם למקומות שונים בישראל, כנגד תשלום. ונטען, כי המערערים פעלו באופן המתואר ביוזעם כי הם מכניסים לשטח המדינה שבח"ם בניגוד לחוק ותוך עצימת עיניים בנוגע לסיבת כניסת השבח"ם לישראל.

כתב האישום מפרט את העבירות שכל אחד מהמערערים ביצע.

המערער 3 - בשתי הזדמנויות, בחודש יולי 2017, המערער 3 הגיע לפיתחת ראמדין, בתיאום מראש עם אחרים, לשם הסעת שבח"ם לתחומי ישראל. פעם הוא אסף לרכבו 4 שבח"ם ופעם הוא אסף לרכבו 3 שבח"ם, והסיע אותם לתוך שטח מדינת ישראל.

בהזדמנות השניה, כאשר המערער הסיע שבח"ם ברכבו, שוטרים הורו לו לעצור והוא התעלם מקריאותיהם וברח מהם. תוך כדי בריחתו הוא ביצע פניית פרסה, חצה קו הפרדה רצוף וסיכן כלי רכב שנסעו מולו. בהמשך, הוא התעלם מחסימות שהציבו השוטרים ונסע על דוקרנים שהונחו במקום, והצליח להתחמק מהשוטרים.

המערער 4 - באחד מימי חודש פברואר 2017, הוא הגיע אל איזור פיתחת ראמדין, בתיאום מוקדם עם הנאשם 1, לשם הסעת שבח"ם לשטח מדינת ישראל. הוא אסף לרכבו 6 שבח"ם ונסע ביחד איתם לתוך שטח ישראל. שוטרי מג"ב זיהו את הרכב וביצעו חסימה, והמערער 4 ביצע פניית פרסה, נסע בפראות לעבר נידת משטרה שעמדה במקום, ובהמשך אף עלה על דוקרנים שהונחו על הכביש. השוטרים דלקו אחרי הרכב ובשלב מסוים המערער 4 נטש את הרכב וברח.

בשתי הזדמנויות נוספות, בחודשים יוני ויולי 2017, הוא הגיע אל פיתחת ראמדין, בתיאום מוקדם עם אחר, לשם הסעת שבח"ם לשטח מדינת ישראל, פעם הוא אסף לרכבו שלושה שבח"ם ופעם הוא אסף לרכבו מספר שבח"ם, ונסע איתם לתוך שטח ישראל.

המערער 5- בשתי הזדמנויות, יום אחרי יום, בחודש יוני 2017, המערער 5 הגיע אל פיתחת ראמדין, לאחר תיאום מראש עם הנאשם 1, לשם הסעת שבח"ם לתחומי ישראל. בהזדמנות האחת הוא הסיע ברכבו 3 שבח"ם ובהזדמנות השניה הסיע ברכבו 6 שבח"ם.

התביעה טענה כי המדובר בפרשה חריגה בחומרתה במחוזנו, המגלמת הפעלת ארגון עברייני רחב היקף והכנסת מאות שוהים בלתי חוקיים לתחומי מדינת ישראל ללא בידוק בטחוני ובקרה, וטענה כי מתחם העונש ההולם למעשי הנאשמים 1 ו- 2, הוא 3-5 שנות מאסר. ומתחם העונש ההולם למעשי הנאשמים 3-5 (הם המערערים) הוא 24-48 חודשי מאסר.

בית המשפט ציין כי העבירות שביצעו הנאשמים הן בעלות מאפייני חומרה ויש בהן פוטנציאל לפגיעה משמעותית בבטחון המדינה ובדמוגרפיה. הוא ציין את ההיבטים הכלכליים של העבירות ואת הסיכון הטמון בהסעת שבח"ם למשתמשי הדרך. ומנגד, ציין, כי תיקון מספר 13 לחוק הכניסה לישראל, שהחמיר את העונש בעבירות ניהול וארגון הסעות שבח"ם הוא חדש יחסית ועל כן "אין מקום להחמרה בלתי פרופורציונאלית בענישה, בבת אחת, מבלי שיהיה בידי הציבור להפנים מגמה זו". עוד ציין כי התביעה הפריזה בנוף שניסתה לשוות לפרשה וכי בסופו של דבר המדובר בחבורה לא גדולה, שעסקה באיסוף ובהסעה של תושבי יו"ש אל ישראל, באמצעות מספר מסיעים קטן יחסית, בכלי הרכב הפרטיים שלהם, ולא יותר מכך. ושהחומרים שהוצגו אינם מלמדים על תיחום מיוחד או פעילות במסגרת ארגון מסודר בעל היררכיה וחלוקת תפקידים, אלא על קבוצת מסיעים הפועלת, לסירוגין, תוך תיאום בסיסי בלבד.



בית המשפט סקר פסיקה בעבירות דומות וקבע כי מתחם העונש ההולם כאן לעבירת ניהול וארגון הסעות של שוהים בלתי חוקיים עומד על 12 עד 36 חודשי מאסר. מתחם העונש ההולם לעבירות הסעת שב"ח עומד על מספר חודשים ועד 10 חודשי מאסר בפועל. מתחם העונש ההולם לעבירת הנהיגה בפזיזות של המערער 3 עומד על 10 עד 30 חודשי מאסר בפועל, ומתחם העונש ההולם לעבירת ההפרעה לשוטר בעת מילוי תפקידו של המערער 4 עומד על מאסר על תנאי עד 6 חודשי מאסר. וקבע כי מתחם העונש על מכלול העבירות שביצע הנאשמים 1,2, והמערער- 5 הינו 20 עד 48 חודשי מאסר בפועל, מתחם העונש ההולם על מכלול העבירות שביצע המערער 3 עומד על 28 עד 54 חודשי מאסר בפועל, ומתחם העונש ההולם על מכלול העבירות שביצע המערער 4 עומד על 22 עד 50 חודשי מאסר בפועל.

בית המשפט התייחס לעבר הפלילי של כל אחד מהמערערים ודן כל אחד מהם לעונשים הבאים -

המערער 3 - 40 חודשי מאסר בפועל. המערער 4 - 32 חודשי מאסר בפועל. הפעלת שני מאסרים על תנאי מת.פ. 47161-11-14, של שלושה וחמישה חודשים, באופן חופף ביניהם ובמצטבר למאסר שהטיל, כך שבסה"כ עליו לשאת 37 חודשי מאסר בפועל. המערער 5 - 32 חודשי מאסר בפועל. בנוסף, הוטלו על כל אחד מהמערערים מאסר על תנאי וקנס בסך 15,000 ₪. המערערים 3 ו- 5 נפסלו מהחזיק רישיון נהיגה למשך שנתיים, וכנגד המערער 4 הופעלה פסילה על תנאי שנקבעה לו בת.פ. 47261-11-14, במצטבר. והוטלה פסילת רישיון נהיגה על תנאי לכל אחד מהמערערים.

המערערים מלינים על חומרת העונש שהוטל עליהם וטוענים, בעיקר, כי מתחם העונש ההולם שנקבע לעבירות השונות, חמור מהראוי; עונשי המאסר שהוטלו חמורים ביחס למקובל בעבירות אלה; העונשים אינם שומרים על יחס נכון לעונשים שהוטלו על הנאשמים 1 ו- 2 שאירגנו את השבחי"ם בתחומי הרש"פ, ועל יחס מתאים בין המערערים לבין עצמם; ובית המשפט לא נתן משקל ראוי לנסיבותיהם האישיות. המערער 4 טען כי המאסר על תנאי בן שלושת החודשים שבית המשפט הפעיל, הופעל כבר בתיק אחר, וכי בהתחשב בעבירות שהוא הורשע לא ניתן היה להפעיל את הפסילה על תנאי שבית המשפט הפעיל.

חלק מהמערערים הפנו לפסקי דין בעבירות דומות, בהם הוטלו עונשים מתונים משמעותית מהעונשים שהוטלו כאן.

התביעה תומכת בגזר דינו של בית המשפט קמא וטוענת כי מעשי המערערים חמורים ומסוכנים, חלקם של המערערים בפרשה משמעותי, ואין מקום להתערב בגזר הדין.

עיינו בכל החומרים הנוגעים לענין ושמענו את טענות הצדדים ובאנו למסקנה שדין הערעור להתקבל.

השוואת מעשי הנאשמים 1 ו- 2, שארגנו את השבחי"ם בצד הפלסטיני ותיאמו עם המערערים ואחרים את הסעתם מנקודות שונות בפתחת ראמדין, למעשי המערערים, מעלה כי בכל קבוצה מתקיימים מרכיבים של חומרה וקולה יחסיים. מצד אחד, הנאשמים 1 ו- 2 הם שארגנו את השבחי"ם לקראת כניסתם לישראל והם שתיאמו את הגעת כלי הרכב לאסוף אותם. בנוסף, הם היו מעורבים בכל המעשים, בעוד כל אחד מהמערערים היה מעורב רק בחלק מהם. מרכזיות תפקידם של הנאשמים 1 ו- 2 בהוצאה לפועל של המעשים בולטת. וגם התביעה סברה כי הם עומדים בראש ההיררכיה העבריינית מבין המעורבים השונים בפרשה ובהתאם לכך ביקשה לקבוע לגביהם מתחמי ענישה גבוהים יותר ולהטיל עליהם ענישה חמורה יותר. מנגד, המערערים תושבי ישראל והם חבים חובת נאמנות למדינה, ובנוסף, הם ביצעו בפועל את הסעת השבחי"ם בישראל והובילו אותם למקומות השונים.



מכל מקום, הפער בענישה בין הנאשמים 1 ו-2 - על הנאשם 1 הוטלו 24 חודשי מאסר בפועל ועל הנאשם 2 הוטלו 20 חודשי מאסר בפועל - למערערים, רב וצורם. בהקשר זה יוזכר כי על מעורב אחר באותה פרשה הטיל מותב אחר 24 חודשי מאסר בפועל, ובמקרה נוסף התביעה וההגנה הסכימו להטיל על נאשם, שביצע עבירות דומות, 18 חודשי מאסר בפועל.

עוד אנו רואים לנכון לציין כי מעשה המערער 3, בגינו הוא הורשע בנהיגה בפזיזות, אינו שונה מהותית מהמעשה של המערער 4, בגינו הוא הורשע בעבירה של הפרעה לשוטר, ואילו בגזר הדין נקבעו מתחמי עונש הולם, בעבירות אלה, המחמירים במובהק עם המערער 3.

מתחמי העונש שנקבעו על ידי בית המשפט היו כלליים ולא התייחסו באופן מספק לנסיבות הקונקרטיות.

העבירה של ניהול וארגון שירותי הסעת שבח"ם, התבטאה אצל כל אחד מהמערערים בתיאום טלפוני בסיסי של מקום ושעת ההסעה, בהתייחס לאותם שבח"ם שכל אחד מהם הסיע.

למרות שבית המשפט העיר על ההגזמה המסוימת באופן שבו התביעה תיארה את מעשי המעורבים בפרשה, בפועל, בית המשפט קבע ביחס לשניים מהמערערים מתחמי ענישה גבוהים מאלה שהתביעה טענה להם. ולמרות שבית המשפט ציין כי יש להחמיר את הענישה בהדרגה, הוא הטיל על המערערים עונשים חמורים מאלה שהוטלו במקרים קרובים, שהוצגו בפירוט בערעור המערער 4.

אין בדברים שאמרנו כדי להקל בחומרת מעשי המערערים. הכנסת שבח"ם מקו הגבול ממש לתוככי ישראל, תוך תיאום ושיתוף פעולה עם אנשים בצדו השני של הגבול, וללא יכולת לדעת מי ומי בנכנסים ומהי מטרתו, הינה מעשה חמור, שעלולות להיות לו השלכות מרחיקות לכת. לאלה יש להוסיף את ההתנהגות העבריינית הפרועה של המערערים 3 ו- 4, אשר נמלטו ברכביהם מהשוטרים, התעלמו מדרישותיהם, חצו מחסום דוקרנים, והכל תוך יצירת סיכון לאחרים. מעשים כאלה מצדיקים עונשי מאסר משמעותיים, שיהיה בהם גם כדי להרתיע.

מנגד, כמו בכל עבירה, יש לשמור על יחס הולם בין חומרת המעשה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם, לסוג העונש ומידתו.

בהביאנו בחשבון את מכלול הנתונים והנסיבות הנוגעים לענין, אנו מקבלים את ערעורי המערערים ומטילים על כל אחד מהם את עונש המאסר בפועל הבא, תחת עונש המאסר שהוטל עליו בבית המשפט קמא.

המערער 3 - 32 חודשי מאסר בפועל, מיום מעצרו.

המערער 4 - 30 חודשי מאסר בפועל. אנו מפעילים את המאסר על תנאי בן חמשת החודשים שהוטל על המערער בת.פ. 47261-11-14 של בית משפט שלום באר שבע. המערער ישא 3 חודשים ממנו במצטבר למאסר שהוטל עליו, כך שבסה"כ עליו לשאת 33 חודשי מאסר בפועל, מיום מעצרו.

המערער 5 - 25 חודשי מאסר בפועל, מיום מעצרו.

ביחס למערער 4, אנו מבטלים, בהסכמת המדינה, את ההוראה המפעילה את עונש הפסילה על תנאי ואת הפעלת המאסר על תנאי בן שלושת החודשים, שניהם מת.פ. 47261-11-14.



יתר הוראות גזר הדין יעמדו בעינם.

והודע היום י"ג כסלו תשע"ט,
21/11/2018 במעמד הנוכחים.
אליהו ביתן, סגן נשיאה

גילת שלו, שופטת

יעל רז-לוי, שופטת