



ת"פ 10225/12/16 - מדינת ישראל, המאשימה נגד עבד אל קאדר ג'ולאני, מומחד חושיה, אחמד חושייה, - נוכח, הנאשמים

בית משפט השלום בקריית גת

26 פברואר 2018

ת"פ 10225-12-16 מדינת ישראל נ' ג'ולאני ואח'

בפני כב' הסגנית נשיאה נגה שמואלי-מאיר

מדינת ישראל - המאשימה

ע"י ב"כ עו"ד אבי דהן - נוכח

נגד

1. עבד אל קאדר ג'ולאני

2. מומחד חושיה

3. אחמד חושייה, נוכח (הובא ממעצר ע"י יח' נחשון) - הנאשמים - ובא

כוחו - עו"ד ראוף נג'אר - נוכח * מתורגמנית לשפה הערבית, הגב' מייס

סולימאן - נוכח

גזר דין
(נאשם 3)

א. רקע עובדתי

1. נגד הנאשם הוגש כתב אישום מתוקן הכולל חמישה אישומים, ששניים מהם רלוונטיים לעניינו, וזאת כדלקמן:

באישום הראשון, נטען כי ביום 23.11.2016 בסביבות השעה 18:00, בסמוך לתחנת דלק באשדוד, הסיע הנאשם 1 ברכבו את הנאשמים 2 ו- 3 (למען הנוחות, הלה יכונה בגזר הדין "הנאשם") שהינם שוהים בלתי חוקיים. בסמוך לכך, בשעה 19:30, הנאשם, יחד עם אחר, שזהותו לא ידועה, הסיג גבול לדירה באשדוד בכוונה לעבור עבירה, וזאת בכך שנכנס לתוך חצר הדירה. במעמד זה, הגיעו למקום שני שוטרים, שאחד מהם מתגורר בסמוך למקום, והבחינו בנאשמים 1 ו-2 בסמוך לרכבו של הנאשם 1 וקראו להם לעצור. חרף זאת, הנאשמים 1 ו-2 ניסו לנסוע מהמקום אך אחד השוטרים לקח את מפתחות הרכב ועיכב אותם במקום. סמוך למתואר לעיל, הגיע הנאשם למקום. אז, אחד השוטרים צעק לעברו שיעצור, שאם לא כן הוא ישתמש נגדו בטייזר. דא עקא, הנאשם החל להימלט מהמקום, תוך שהוא דוחף אותו לעבר חומה סמוכה של הדירה ומכה בו בידיו. כך, הנאשם רץ עד אשר נתקל בשוטר שהזהירו שירה בו טייזר. לבסוף, ומשהמשיך הנאשם בניסיון ההימלטות מהמקום, השוטר ירה טייזר לעברו. הנאשם נפל על הרצפה, והכה בידו בגופו של השוטר. השוטר הפעיל כוח סביר, בכך שחבט בפניו של הנאשם, וזאת במטרה להשתלט על האחרון.

הנאשם הודה במסכת העובדתית שתוארה לעיל, ועל יסוד הודאתו זו, הורשע בעבירות של **כניסה לישראל שלא כחוק**, לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952 (להלן: "**חוק הכניסה לישראל**"); **הפרעה לשוטר במילוי תפקידו**, לפי סעיף 275 לחוק העונשין תשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**") ו**הסגת גבול פלילית** לפי סעיף 447(א) לחוק העונשין.

2. באישום השני, נטען כי ביום 23.11.2016 בסמוך לשעה 19:00, הנאשם, הסיג גבול לדירה באשדוד וזאת בכך שקפץ מעל חומת הדירה, הסתובב בסמוך לה, דילג מעל החומה ונמלט מהמקום. הנאשם הודה במיוחס לו לעיל, ועל יסוד הודאתו זו, הורשע בעבירה של **הסגת גבול פלילית** לפי סעיף 447(א) לחוק



העונשין.

3. הצדדים לא הגיעו להסכמות בעניין העונש וכל צד טען לעונש כראות עיניו.
4. למען שלמות התמונה יצוין, כי הנאשם 2 - אשר הורשע במסגרת הסדר טיעון בשתי עבירות של כניסה לישראל שלא כחוק - נידון לעשרים ואחת ימים מאסר בניכוי ימי מעצרו, לצד ענישה נלווית; ואילו הנאשם 1 - אשר הורשע במסגרת הסדר טיעון בעבירות של הסעת שוהה בלתי חוקי, גניבה, התפרצות למגורים בכוונה לבצע עבירה והונאה בכרטיס חיוב (8 עבירות) - נידון ל 12 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו, לצד ענישה נלווית.

ב. טיעוני הצדדים (עיקרי הדברים)

5. בא כוח המאשימה הפנה לחומרת מעשיו של הנאשם, לנסיבות שנלוו אליהם, ולערכים המוגנים שנפגעו. בהמשך, עתר התובע לקבוע בגין מכלול מעשיו של הנאשם מתחם עונש הנע בין 5 ל- 14 חודשים מאסר. לבסוף, בשים לב לעברו הפלילי של הנאשם (הוגש גיליון הרשעות קודמות, **סומן ת/2**) ולעובדה כי הלה מרצה כעת עונש מאסר בגין עבירות ביטחוניות, עתרה המאשימה להשית על הנאשם מאסר ברף הבינוני-גבוה של המתחם, לצד ענישה צופה פני עתיד, קנס, פיצוי והתחייבות.
6. מנגד, בא כוח הנאשם הפנה לנסיבות חייו המורכבות של הנאשם ולמצבו הכלכלי הקשה שהובילוהו לביצוע העבירות. עוד לדבריו, על בית המשפט להתחשב במצבו הרפואי של הנאשם. בא כוח הנאשם הגיש מסמך רפואי (**סומן נ/1**), הכתוב בשפה הערבית, והצהיר כי המסמך מעיד על הפגיעה הקשה שנפגע הנאשם בעינו השמאלית כתוצאה מהתנהגות רשויות החוק כלפיו בעת האירוע והפעלת אקדח הטייזר כנגדו. כמו כן, הסנגור חלק על מתחם העונש שלו עתרה המאשימה וטען כי בגין מכלול מעשיו של הנאשם על המתחם לנוע בין מאסר מותנה ל- 3 חודשי מאסר בפועל. לבסוף, בשים לב בין היתר, לגילו הצעיר, להודאה ולקבלת האחריות, ולנוכח מדיניות הענישה ביקש הסנגור לגזור את עונשו של הנאשם ברף הבינוני של המתחם ולהסתפק בימי מעצרו.
7. הנאשם אשר ניצל את "זכות המילה האחרונה" הביע צער על מעשיו, טען כי נכנס לישראל שלא כחוק בשל המצב הכלכלי הקשה; כי הוא מפרנס את חמשת אחיו וכי אחד מהם סובל משיתוק; ובעניין העונש פנה הלה לרחמי בית המשפט.

ג. דיון והכרעה

8. המאשימה עתרה לקבוע מתחם עונש כולל בגין מכלול המעשים המיוחסים לנאשם, ונדמה כי בדין עשתה כן, וזאת מאחר שעתירה זו מתיישבת עם "מבחן הקשר ההדוק" ועם יתר מבחני העזר אשר נקבעו לעניין זה בפסיקתו של בית המשפט העליון (ראו למשל, דעת הרוב בע"פ 4910/13 **אחמד בני ג'אבר נ' מדינת ישראל**, (29.10.2014); ע"פ 1261/15 **יוסף דלאל נ' מדינת ישראל**, (03.09.2015); ע"פ 3164/14 **גיא פן נ' מדינת ישראל**, (29.06.2015)).

ד. קביעת מתחם העונש ההולם

9. כאמור בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, קביעת מתחם העונש ההולם תיעשה בהתאם לעקרון ההלימה (הוא העיקרון המנחה בענישה), תוך התחשבות בנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, בערכים החברתיים שנפגעו כתוצאה מביצוען, במידת הפגיעה בהם ובמדיניות הענישה הנוהגת.
10. **הערך החברתי המוגן שנפגע כתוצאה מעבירת הכניסה לישראל שלא כחוק**, הינו זכותה של המדינה לפקח על הבאים בשעריה. עבירה זו טומנת בחובה סיכונים פוטנציאליים לביטחון תושבי ישראל, פוגעת ביכולת המדינה לפקח על הנכנסים והיוצאים מתחומה, מכבידה על רשויות אכיפת החוק ומקשה על הסדרת מדיניות שוק העבודה באמצעות מערכת היתרי שהייה.
11. כתוצאה **מעבירת ההפרעה לשוטר במילוי תפקידו**, פגע הנאשם בערכים המוגנים שעניינם הגנה על



סדרי חברה ומשטר תקינים, על שלטון החוק ועל יכולתם של אנשי אכיפת החוק לבצע פעילותם כהלכה. ראו בעניין זה, בשינויים המחויבים, דבריו של כב' השופט י' דנציגר בע"פ 8704/08 **סמי הייב נ' מדינת ישראל**, (23.04.2009):

"מעשיהם של המערערים, שכללו איומים ותקיפה של שוטרים הממלאים תפקיד ציבורי על פי דין, הינם בבחינת התנהגות פלילית חמורה ושלוחת כל רסן אשר קוראת תיגר על אושיות שלטון החוק תוך התעלמות מופגנת מנורמות ההתנהגות הראויות שיש להקפיד עליהן".

כן ראו והשוו דבריו של בית המשפט העליון בע"פ 6040/13 **מדינת ישראל נ' בחוס נעמאן**, (19.03.2014).

12. **כתוצאה מעבירת הסגת הגבול**, פגע הנאשם בזכות הקניין, בזכות לפרטיות ובתחושת הביטחון האישי של המתלוננים. מלבד הפגיעה בשגרת החיים ועגמת הנפש אשר קיימות בכל עבירות הרכוש, בעבירה של הסגת גבול קיים גם סיכון אינהרנטי להתדרדרות אלימה. כל אדם וכל גוף זכאי להגנתו של החוק ומערכת המשפט, בשמירה על רכושו ובהגנה מהפולשים אליו.

13. בשים לב לנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, כפי שיפורט להלן, ובייחוד לנוכח צבר העבירות סבורתני כי מידת הפגיעה בערכים המוגנים הינה ממשית.

14. **במסגרת הנסיבות הקשורות בביצוע עבירת הכניסה לישראל שלא כחוק** יש ליתן את הדעת לסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה, שעיקרן הצורך לפרנס את חמשת אחיו ובכלל זה את אחיו הסובל משיתוק. יפים לעניין זה הדברים שנאמרו על ידי כב' השופט א' רובינשטיין ברע"פ 3173/09 **פראג'ין נגד מדינת ישראל**, (פורסם במאגרים המשפטיים) (05.05.2009) (להלן: **"הלכת פראג'ין"**):

"למצוקה בה מדובר, כחלק ממכלול נתונים, יש גם משמעות בתהליך העונשי; אף אם אין זה ברור בעליל מיהו הגר המקראי, ניתן אל לבנו בצד הזכות (והרי צד החובה נהיר מאוד ופורט) את דברי התורה (ויקרא י"ט, ל"ג) "וכי יגור אתך גר בארצכם לא תונו אותו, כאזרח מכם יהיה לכם הגר הגר אתכם ואהבת לו כמוך, כי גרים הייתם בארץ מצרים".

בהקשר זה יצוין כי טענת המאשימה לפיה הנאשם נכנס לישראל שלא כדין שלא על מנת לשבור לחם נטענה בעלמא תוך שמעובדות כתב האישום המתוקן לא עולה כי נשקפה הימנו סכנה ביטחונית.

15. **במסגרת בחינת הנסיבות הקשורות בביצוע עבירת הפרעה לשוטרי במילוי תפקידו**, ראשית חוכמה אציין, כי מ"מבט על" ומהסתכלות כללית על מכלול המעשים, עולה תמונה עגומה של התנהגות שלוחת רסן של הנאשם, אשר נוקט באלימות כלפי השוטר אשר הורה לו לעצור, כאשר נדמה כי הוראות אנשי אכיפת החוק אינן נר לרגליו. וכך, הנאשם במסגרת הימלטותו מהשוטר, דוחף אותו לעבר חומה סמוכה מכה בו בידיו ורץ מן המקום. בהמשך, כאשר הנאשם נתקל בשוטר אשר מזהירו כי יירה בו באמצעות הטייזר היה וימשיך במנוסתו, הלה ממשיך להימלט.

לא זו אף זו, הנאשם ממשיך בהתנהגותו הפרועה בהכותו בידו בגופו של השוטר גם לאחר שנורה לעברו אקדח הטייזר והוא שרוע על הרצפה. לא ניתן להסכין עם התנהגות פרועה כגון זו, והרי שחומרת מעשיו, כמכלול, תמצא את ביטויה בעת קביעת מתחם העונש ההולם.

16. מה גם שעיון בכתב האישום המתוקן מעלה, כי סעיפי האישום אשר יוחסו לנאשם בסופו של דבר עושים עמו חסד במידה רבה, וזאת ביחס לפרק העובדות. שכן, בסעיף 6 בכתב האישום המתוקן מתוארים שני מעשי תקיפה סתם שביצע הנאשם כלפי השוטר אולם עבירה זו לא יוחסה לו בסעיפי האישום. יש לזכור כי מאז חקיקתו של חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, אשר קבע את אופן ניסוחו של כתב האישום, הוסט עיקר הדגש מסעיפי החקיקה אל העובדות שבו, וכפי שציין זאת בית המשפט העליון ברע"פ 5978/04 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פ"ד ס(4) 594 (2006):

"בעוד שבעבר הנאשם, בתשובה לאישום, היה מודה או כופר "באשמה" (סעיף 33 לפקודת הפרוצידורה הפלילית), כיום - וכפי שעשה המבקש לפנינו - הוא מודה או כופר "בעובדות" (סעיף 152 לחוק סדר הדין הפלילי, וראו גם ה"ח תשכ"ג 157, 197)".



כן ראו, לדוגמא: את פסק דינו של בית המשפט העליון ברע"פ 2581/14 אסף יקותיאלי נ' מדינת ישראל, (12.02.2015), ואת דבריו של כב' השופט א' שהם בע"פ 1997/13 פלוני נ' מדינת ישראל, (29.08.2013):

"מקובל עלינו, כי יש לסעיף העבירה המיוחס לנאשם, נפקות מסוימת לעניין עונשו, אך את

עיקר הדגש ראוי לשים על העובדות המתוארות בכתב האישום, ואלה ישמשו כנקודת מוצא

לגזירת עונשו של הנאשם [ההדגשה איננה במקור - נ.ש.מ]."

משכך, מכלול המעשים המתוארים בפרק העובדות יהוו כנקודת המוצא של בית המשפט - בוודאי ככל שהדברים נוגעים לקביעת מתחם העונש בכלל, ובחינת הנסיבות שנלוו לעבירות בפרט.

17. זאת ועוד, שקלתי את העובדה שכתוצאה ממעשיו של הנאשם לא נגרם נזק פיזי ממשי למי מהמעורבים. אם כי בנקודה זו אציין, כי החומרה שבעבירה זו טמונה דווקא בנזק שעלול להיגרם ולא בנזק שנגרם בפועל. שכן, עבירות אלו מקימות את הסכנה הפוטנציאלית שמא תיפגע יכולתם של השוטרים ויתר אנשי אכיפת החוק להמשיך ולבצע את תפקידם על הצד הטוב ביותר, ללא מורא ופחד. לצד האמור, שקלתי את העובדה שהעבירות בוצעו על ידי הנאשם מבלי שקדם להן תכנון מוקדם, אלא מתוך התפרצות ספונטנית שהלכה והסלימה ככל שהתקדם האירוע.

18. עוד במסגרת בחינת הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, יצוין כי בשלב הטיעונים לעונש בא כוח הנאשם טען כי השוטרים הפעילו כלפי הנאשם כוח מוגזם שגרם לו לפגיעה קשה בעינו השמאלית ולתמיכה בטענתו זו הגיש מסמך רפואי (סומן נ/1).

בכל הנוגע לטענתו של הסנגור בדבר הפעלת כוח מוגזם מצד השוטרים, מבלי להידרש למחלוקת בדבר קבילותן של ראיות המוגשות בשלב הטיעונים לעונש ושבאות **להמחיש** את הנסיבות שנלוו לביצוע העבירות (לגישות השונות בעניין זה, ראו למשל מצד אחד ת"פ (מחוזי באר שבע) 30590-09-11 מדינת ישראל נ' פלוני, (04.03.2012); ומצד שני, ת"פ (מחוזי חיפה) 41490-03-13 מדינת ישראל נ' ראד טלאב, (29.05.2014)) - יצוין למעלה מן הצורך, כי לדידי במקרים בהם נכרת הסדר טיעון בין הצדדים והנאשם מודה בכתב אישום מתוקן הרי שעובדות כתב האישום המתוקן בהן הודה הנאשם הן אלו התוחמות את התשתית העובדתית המוסכמת בין הצדדים. במקרה שלפנינו הנאשם הודה באמור בסעיף 7 לכתב האישום המתוקן ממנו עולה כי על מנת להשתלט עליו במנוסתו הפעיל השוטר **כוח סביר** בכך שחבט בו בפניו. סעיף 40(ב)(1) לחוק מורה כי בשלב הטיעונים לעונש רשאי הנאשם להביא ראיות מטעמו להוכחת נסיבות הקשורות בביצוע העבירה, ובלבד שאינן סותרות את הנתען על ידו בשלב ברור האשמה. בנסיבות אלו, כך לדידי, לא היה מקום לאפשר לסנגור להציג את התמונה לצורך הוכחת הטענה האמורה ובצדק התנגדה המאשימה להגשתה.

זאת ועוד, כאשר אחד הצדדים מתעתד להגיש ראיות מחומר החקירה בשלב הטיעונים לעונש, מן הראוי כי יודיע לצד השני אודות כוונתו האמורה, וזאת עובר לכריתתו של ההסדר (ראו בשינויים המחויבים את פסק דינה של כב' השופטת ע' ארבל ברע"פ 9718/04 מדינת ישראל נ' טאלב נואורה, (25.11.2007)). בענייננו, אין מחלוקת כי ההגנה לא הודיעה למאשימה אודות כוונתה להגיש את תמונתו של הנאשם, וגם מכאן בצדק התנגדה המאשימה לקבלה. ודוק, אין המדובר בתנאי "טכני" גרידא. שכן, ייתכן כי הצגתן לבית המשפט או אי הצגתן של ראיות הממחישות את הנזק שנגרם, היא שיקול ששוקלת המאשימה עובר לכריתת הסדר הטיעון. בנסיבות אלה, חובת ההגנות הדו-צדדית מחייבת כי מכלול הנתונים - ובכלל זה כוונתו של אחד הצדדים להגיש בשלב הטיעונים לעונש תמונות מחומר החקירה יעמוד בפני הצד השני עובר להחלטתו אם לכרות הסדר טיעון עם הצד שכנגד אם לאו.

כך או כך, במקרה שבפניי חזר בו הסנגור מבקשתו להציג את תמונת הנאשם מחומר החקירה על מנת לבסס את טענתו כי הופעל כנגדו כוח מוגזם והסתפק בעניין זה בתיאור הפגיעות שנגרמו לו כעולה מהמסמך הרפואי.

19. בכל הנוגע לטענת הסנגור כי יש להתחשב לעניין העונש בנזקים שנגרמו לנאשם כתוצאה מביצוע העבירה הרי שאדרש לכך בהמשך ובמסגרת הנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה כמצוות סעיף 40(א)(3) לחוק. ואולם, כבר עתה אציין כי מבלי להתעלם מהפגיעה שנגרמה לנאשם בעינו, לדידי, אין מקום להעניק משקל



לקולא לטענותיו אלה, בוודאי לא משקל ניכר. כאשר יש לזכור כי היה זה הנאשם עצמו שהפגין העדר מורא מהוראות אנשי אכיפת החוק - לא שעה לבקשת השוטר לחדול ממנוסתו, נימלט מפניו תוך שהוא מבצע כלפיו עבירות אלימות - שהצריכו בסופו של יום הפעלת כוח כנגדו.

20. בסיכומה של נקודה זו אציין כי נתתי דעתי לאופייה של עבירת ההפרעה לשוטר במילוי תפקידו שעבר הנאשם. כידוע, עבירה זו יכולה להכיל בתוכה מגוון רחב של מעשים בדרגות חומרה שונות, במקרה הנדון, במנעד המעשים שיכולים להיכנס לגדרה של העבירה מצאתי כי מעשהו של הנאשם מצוי ברף שאינו נמוך כל עיקר.

21. **במסגרת בחינת הנסיבות הקשורות בביצוע עבירות הסגת הגבול**, נתתי דעתי לעובדה כי אין עסקין בעבירות שנעשו בתחכום ניכר, במרמה, או תוך ניצול יחסי אמון. אכן, המדובר בשתי עבירות נפרדות ואולם, אלו בוצעו בסמיכות של זמן ומקום זו לזו ועל פניו נראה כי המדובר בפרץ עברייני אחד. זאת ועוד, יצוין כי בכתב האישום המתוקן, אין אינדיקציה לכך שהנאשם תכנן את מעשיו מראש ומכאן ניתן ללמוד כי המעשים בוצעו בספונטניות גרידא. אשר לנזק הפוטנציאלי, ייאמר כי הנאשם הסיג גבול לחצרות דירותיהם של המתלוננים בשעת ערב, שעה שבדרך כלל מצויים האנשים בבתיהם, ויש בכך כדי להגביר את פוטנציאל הסיכון להתפתחותו של עימות פיזי על רקע פגישתו והיתקלותו האפשרית בבעלים. בנוסף, יש ליתן את הדעת לכך שבאישום הראשון, הנאשם הורשע בכך שעבר את העבירה ביחד עם אחר ומתוך כוונה לעבור עבירה ואלה הן נסיבות שיש לשקול לחומרה. מנגד, ולקולא, יש ליתן את הדעת לכך שלמעט הסגת הגבול (מבלי שבית המשפט ממעיט מחומרת העבירות) לא ביצע הנאשם עבירות רכוש נוספות ולא נגרם נזק למי מבעלי הדירה (מלבד אותה פגיעה אינהרנטית בשגרת החיים ועגמת הנפש).

22. אשר לטענת ההגנה, לפיה הנאשם הסיג גבול בהימלטותו מן השוטרים אציין כי טענה זו נטענה בעלמא ולא נתמכה ולו בבדל ראיה. מה עוד, שהאירוע מושא האישום השני מייחס לנאשם את עבירת הסגת הגבול בשעה 19:00 שהינה שעה מוקדמת להיתקלותו בשוטרים (כפי שעולה מהאישום הראשון התקלות זו ארעה רק בשעה 19:30). זאת ועוד, את הסגת הגבול מושא האישום הראשון ביצע הנאשם יחד עם אחר טרם היתקלותו בשוטרים. אשר על כן, משהדברים לא נכללו בעובדות כתב האישום המתוקן ולא הוכחו כדבעי על ידי ההגנה, כאמור - הרי שלא מצאתי ליתן משקל לטענה זו. לצד האמור, אציין כי אף לא מצאתי להעניק משקל לחומרה כמבקשת המאשימה, לנסיבה שעניינה הימצאותם של כלי הפריצה ברכבו של הנאשם 1 שכן, אף טענה זו נטענה בעלמא, כאשר הנאשם לא הואשם כלל בעבירה של אחזקת כלי פריצה.

23. בסיכומה של נקודה זו אציין כי נתתי דעתי לאופיין של עבירות הסגת הגבול שעבר הנאשם. כידוע, עבירה זו יכולה להכיל בתוכה מגוון רחב של מעשים בדרגות חומרה שונות, במקרה הנדון, במנעד המעשים שיכולים להיכנס לגדרה של העבירה מצאתי כי מעשהו של הנאשם מצוי ברף נמוך.

24. **אשר למדיניות הענישה הנוהגת**, הנאשם הורשע בשילוב של מספר עבירות כאשר עיון בפסיקה מלמד כי מקום בו הורשעו נאשמים בגין כל אחת מעבירות אלה בנפרד, נקבעו בעניינם מתחמי ענישה שברף התחתון שלהם מאסר מותנה (כך למשל **בעבירה של הפרעה לשוטר** (לעיתים עם עבירות נלוות בצדה), (ראו למשל, ת"פ (שלום עכו) 20677-01-12 **מדינת ישראל נ' מישור**, (04.03.2015); ת"פ (שלום פתח תקווה) 37099-01-13 **מדינת ישראל נ' בוגדן סקלרוד**, (30.01.2014); ת"פ (שלום קריית גת) 44957-01-12 **מדינת ישראל נ' אדיר דדון**, (26.11.2013); ת"פ (שלום באר שבע) 59370-07-13 **מדינת ישראל נ' סרגיי שייקביץ**, (15.12.2013)) - כך למשל **בעבירה של הסגת גבול** (ראו למשל: ע"פ (מחוזי תל אביב יפו) 45925-02-15 **מלקו נ' מדינת ישראל**, (08.06.2015); עפ"ג (מחוזי מרכז) 28857-08-15 **יפרח נ' מדינת ישראל**, (15.11.2015); ת"פ (שלום תל אביב יפו) 4281-03-15 **מדינת ישראל נ' יפמיצ'וק**, (04.03.2015); ת"פ (שלום אילת) 39347-05-14 **מדינת ישראל נ' כהן**, (31.12.2014); ת"פ (שלום אילת) 57386-04-13 **מדינת ישראל נ' אלחסוני**, (07.07.2014)) - וכך למשל **בעבירה של כניסה לישראל שלא כחוק**, בהלכת אלהרוש (רע"פ 3677/13) עמד בית המשפט העליון בהרחבה על מדיניות



הענישה הנהוגה בעבירת שב"ח לצרכי פרנסה, תוך שנפסק כי מתחם הענישה ההולם לעבירת שב"ח המבוצעת לראשונה לצרכי פרנסה, בהעדר עבירות שנלוו לה, נע ממאסר על-תנאי ועד מאסר למשך חמישה חודשים, הכוללים הן את תקופת התנאי והן את תקופת המאסר בפועל כאשר מתחם הקנס ההולם, כך נקבע, ינוע מאפס ₪ ועד 2,000 ₪).

25. ברי כי על מנת לבחון את מדיניות הענישה הנהוגת במקרה שלפניי, יש לזכור כי הנאשם הורשע בשני אישומים ובשילוב של מספר עבירות ומטבע הדברים, הצדדים לא הציגו לעיוני פסקי דין שבהם נדונו מקרים דומים, ככל שהדבר נוגע לשילוב העבירות והמעשים, וגם על בית המשפט יקשה לאתר פסיקה כגון זו. ועדיין, פסקי הדין השונים יכולים ללמד אודות מדיניות הענישה הנהוגת ולו על דרך ההיקש. וכך, סקירת הפסיקה מעלה כי במקרים דומים (לעיתים בשילוב עבירות שונות מאלה שלפנינו), **על דרך הכלל**, מוטלים על נאשמים עונשים במנעד רחב, החל ממספר חודשי מאסר בפועל ועד לתקופות מאסר ממושכות יותר. ברי כי לא אחת, במקרים חריגים, הושתו על נאשמים גם עונשים קלים יותר בדמות מאסרים מותנים, או לחילופין עונשי מאסר מאחורי סורג ובריה לתקופות ארוכות של חודשים רבים. מטבע הדברים, כשם שהעונשים שנגזרו על כל נאשם ונאשם הושפעו מנסיבותיהם האישיות, כגון קיומו או היעדרו של עבר פלילי, הודאה והבעת חרטה, וכולי; כך גם מתחמי הענישה במקרים השונים נקבעו בהתאם לנסיבות הקשורות בביצוע העבירות. להלן מספר גזרי דין שיש בהם כדי ללמד אודות מתחמי הענישה הדומיננטיים בגין ביצוע מעשים דומים לאלו שבהם הורשע הנאשם: עפ"ג (ב"ש) 44688-07-18 **אלמחאריק נ' מדינת ישראל** (27.09.2017); עפ"ג (חיפה) 62917-10-15 **אחמד חושייה נ' מדינת ישראל** (01.11.2015); ת"פ (עכו) 12941-01-15 **מדינת ישראל נ' ח'לדון אלחאג'** (15.01.2015); ת"פ (טבריה) 33615-02-16 **מדינת ישראל נ' ברכאת בני גאבר** (18.02.2016); ת"פ (אשקלון) 28473-06-17 **מדינת ישראל נ' אעמר** (19.02.2018); ת"פ (ב"ש) 27387-05-16 **מדינת ישראל נ' מחמד אלבטאט** (14.07.2016); ת"פ (ב"ש) 45284-02-14 **מדינת ישראל נ' שאפי שוייכה** (25.03.2014); ת"פ (מחוזי-ים) 30089-08-15 **מדינת ישראל נ' קואסמה** (04.05.2016).
26. לבסוף, בטרם אקבע את מתחם העונש ההולם, אזכיר כי בצדה של עבירת ההפרעה לשוטר במילוי תפקידו שבה הורשע הנאשם קבוע עונש מזערי של מאסר למשך שבועיים ימים. בהתאם לפסיקתו של בית המשפט העליון, **רק בהתקיים טעמים מיוחדים**, ניתן יהיה לקבוע מתחם עונש הולם שהרף התחתון שלו יהא נמוך מהעונש המזערי הקבוע בצידה של העבירה, וראו בעניין זה, למשל, ע"פ 1605/13 **פלוני נ' מדינת ישראל**, (27.08.2014) וע"פ 2751/14 **פלוני נ' מדינת ישראל**, (20.09.2015). כן ראו דבריו של כב' השופט ס' ג'ובראן בע"פ 207/14 **פלוני נ' מדינת ישראל**, (01.02.2015):

"אכן, אני סבור כי העונשים המזעריים מהווים מדד לחשיבותו של הערך הנפגע ולמידת הפגיעה בו, ועל כן יש לתת להם משקל בכורה בקביעת מתחם העונש ההולם. רק במקרים חריגים, בהם מתעוררים טעמים מיוחדים להקל עם הרף התחתון של המתחם, יהיה ראוי לסטות מהעונש המזערי."

פסיקתו של בית המשפט העליון אשר הובאה לעיל אמנם ניתנה מקום בו נדון עניינם של נאשמים אשר הורשעו בביצוע עבירות מין, אולם ברי כי הדברים שנקבעו שם בכל הנוגע לשאלת היחס שבין מתחם העונש ההולם לבין קיומו של עונש מזערי בצד העבירה, יפים גם לעניינינו.

27. עוד אציין, כי עיינתי בפסיקה שאליה הפנו באי כוח הצדדים, אולם הדבר נעשה תוך ביצוע האבחנות המתבקשות בין המקרים שנדונו שם לבין המקרה שבפניי, ובשים לב, בין היתר, למועד מתן פסק הדין (והכוונה למרביתה של הפסיקה שאליה הופנה בית המשפט על ידי ההגנה, ושניתנו עובר לתיקון 113, כך שלא נהיר כלל אם יש בהם כדי להעיד אודות מדיניות הענישה הנהוגת כיום (ראו בעניין זה דבריה של כב' השופטת ג' שלו בעפ"ג (מחוזי באר שבע) 21819-05-15 **יהודה סלפוצ'ניק נ' מדינת ישראל**, (12.05.2015)).

28. על כל פנים, וזאת חשוב להדגיש, נהיר לבית המשפט כי קיימים מקרים שבהם הושתו עונשים חורגים,



לכאן או לכאן, ממנעד הענישה שהוצג לעיל. ועדיין, דומני כי הפסיקה שהוזכרה היא-היא המייצגת נכונה את מדיניות הענישה הנוהגת. עוד ראוי להזכיר, כי ממילא גם לאחר תיקון 113 הענישה נותרה אינדיווידואלית ו"אין עסקינן בשיטת ניקוד, או באריתמטיקה. ענישה היא מלאכת מחשבת - ולא מלאכת מחשב" (ע"פ 5768/10 פלוני נ' מדינת ישראל, (08.06.2015)). לעולם אין לגזור עונשו של נאשם על סמך כותרות העבירות שבהן הוא הורשע, ויש להתחשב במכלול הנסיבות בכל מקרה לגופו (ראו והשוו ע"פ 433/89 ג'ורג' אטיאס נ' מדינת ישראל, פ"ד מג(4) 170, (1989); ורע"פ 3173/09 פראגין נ' מדינת ישראל, (05.05.2009)). לבסוף, גם ראוי להזכיר כי השיקול של "מדיניות הענישה" הינו אך שיקול אחד מבין מכלול השיקולים אותם ישקול בית המשפט בטרם קביעת מתחם העונש ההולם וגזירת הדין (ראו בעניין זה ע"פ 1903/13 חמודה עיאשה נ' מדינת ישראל, (25.06.2013)).

29. בשולי הדברים יצוין, כי המאשימה טענה כי יש לגזור את מתחם העונש ההולם בנוגע לאירוע הראשון מהמתחם שנקבע בעניינו של הנאשם 1 וכי יש לקבוע בעניינו של הנאשם מתחם עונש מחמיר יותר בגין האישום הראשון מזה שנקבע בעניינו של הנאשם 1. אין בידי לקבל טענה זו שכן, לשני הנאשמים יוחסו עבירות שונות בגין האישום הראשון ומטבע הדברים המדובר בנסיבות שונות.
30. כללם של דברים, בשים לב לעקרון המנחה בענישה; לערכים המוגנים שפגעו ולמידת הפגיעה בהם; לנסיבות הקשורות בביצוע העבירות; ולמדיניות הענישה הנוהגת, מצאתי לקבוע כי **מתחם העונש ההולם במקרה הנדון ינוע בין תקופת מאסר קצרה לבין 9 חודשי מאסר בפועל, וכל זאת לצד ענישה צופה פני עתיד, פיצוי, קנס והתחייבות.**

ה. גזירת העונש המתאים לנאשם

31. אשר לגזירת עונשו של הנאשם בגדרי מתחם העונש ההולם, כאמור בסעיף 40ג(ב) לחוק העונשין, על בית המשפט לשקול בעניין זה את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, כפי שאלו מפורטות בסעיף 40יא לחוק העונשין.
32. בעניין זה, שקלתי לקולא את העובדה שהנאשם הודה במיוחס לו ובכך הביא לחיסכון בזמן שיפוטי יקר, ואף חשוב מכך - ייתר את הצורך בהעדתם של המתלוננים. זאת ועוד, אף התרשמתי מכך שהנאשם מביע חרטה מלאה, כנה ואמיתית על מעשיו.
33. בנוסף, בית המשפט מעניק משקל לנסיבות חייו של הנאשם, כפי שאלה נפרסו בשלב הטיעונים לעונש, וזאת כאשר נדמה כי הייתה לנסיבות אלו גם השפעה על ביצוע העבירות; ולנזק שעלול להיגרם לו ולמשפחתו אם יושת עליו עונש מאסר בפועל, וזאת חרף העובדה כי הכלא אינו זר לו ובשים לב למצבו הכלכלי. כמו כן, שקלתי את העובדה שהנאשם שהה תקופה לא מבוטלת במעצר מאחורי סורג ובריאח ובמשך תקופה ארוכה נוספת היה נתון תחת תנאים מגבילים. ברי כי המעצר או הליך המעצר איננו "מקדמה על חשבון העונש", אולם להערכתי היה בכך כדי להבהיר לנאשם את חומרת מעשיו ולהרתיעו מלשוב ולבצע עבירות נוספות. כמו כן, מצאתי לתת משקל לנסיבה זו גם במסגרת סעיף 40יא(3) לחוק העונשין.
34. בעניין זה, נתתי דעתי גם לעברו הפלילי של הנאשם, הכולל שתי הרשעות קודמות, האחת בעבירות של כניסה לישראל שלא כחוק (3 עבירות) בגינה הספיק לרצות עונש של מאסר מאחורי סורג ובריאח למשך 40 יום והשנייה, בעבירה של הסתה ותמיכה בארגון עוין בגינה הלה מרצה כעת עונש של מאסר מאחורי סורג ובריאח למשך 8 חודשים. לדידי, יש בהרשעתו הקודמת בעבירות של כניסה לישראל שלא כדיון, כדי ללמד על כך שבענישה שהושתה עליו עד כה, לא היה כדי להרתיעו מלשוב ולעבור על החוק.
35. עוד יצוין, כי מצאתי להעניק משקל מה למצבו הרפואי של הנאשם כעולה מהמסמך הרפואי שהוצג בפניי. לדבריו של הנאשם הוא סובל מחולשת ראייה ונזקק לטיפול מיוחד בעינו השמאלית כתוצאה מביצוע העבירה.



ברי כי מצב רפואי של נאשם, רעוע ככל שיהיה, אינו מהווה "חיסיון" מפני השתת עונש מאסר בפועל ושליחתו אל מאחורי סורג ובריה. יחד עם זאת, על בית המשפט לשקול נסיבה זו בכובד ראש ולאזנה אל מול יתר הנסיבות והשיקולים, כאשר אין להתעלם מהעובדה כי בהשוואה לאנשים בריאים, נשיאת עונש מאסר היא קשה ופוגענית יותר בעבור אנשים שמצבם הבריאותי רעוע, והרי שהנזק שעלול להיגרם להם כתוצאה מעונש זה הוא רב יותר. (ראו והשוו, למשל: ע"פ 7453/09 פלוני נ' מדינת ישראל, (16.03.2011); וע"פ 5669/14 אורי לופוליאנסקי נ' מדינת ישראל, (29.12.2015)).

36. בשים לב לאמור, לנסיבות חייו המורכבות וליתר מאפייניו אשר פורטו לעיל, ולנוכח העובדה שגם גזירת עונש ברף הנמוך משמעה מאסר שאינו קצר - מצאתי כי ניתן בזו הפעם ללכת לקראתו של הנאשם ולהשית עליו עונש המצוי ברף הנמוך של מתחם הענישה שקבעתי. וכאן ייאמר מיד, כי לא מצאתי שבעניינו של הנאשם קיימים אותם שיקולי שיקום כבדי משקל שיהיה בהם כדי להצדיק סטייה לקולא ממתחמי הענישה שנקבעו. 37. לבסוף יאמר, כי בנוסף לעונש המאסר, יש להשית על הנאשם גם פיצוי וקנס. אולם, גובהם של אלה ייקבע תוך איזון בין חומרת המעשים והנזק שנגרם לבין נסיבות חייו המורכבות ומצבו הכלכלי הרעוע, שעתיד להיות קשה אף יותר בשים לב לעונש המאסר שייגזר עליו.

38. **לאור כל האמור לעיל, אני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:**
א. **מאסר למשך 3 חודשים ויום מאסר מאחורי סורג ובריה, בניכוי ימי מעצרו בתיק זה ובמצטבר לעונש המאסר אותו הוא מרצה כעת.**
העתק ההחלטה בדחיפות לשב"ס.

- ב. **מאסר מותנה למשך 3 חודשים, אשר יופעל אם תוך תקופה של שנתיים מיום שחרורו מן המאסר הנאשם יעבור עבירה מן העבירות בהן הורשע.**
- ג. **פיצוי בסך 300 ₪ לע"ת/7.**
- ד. **פיצוי בסך 300 ₪ לע"ת/4.**
- מצ"ב טופסי פרטי ניזוקים.
- ה. **קנס בסך 1,000 ₪ או 10 ימי מאסר תמורתו.**
- הפיצויים והקנס ישולמו מתוך הפיקדון שהופקד ע"י הנאשם בקופת ביהמ"ש במסגרת הליך המעצר מושא תיק זה. היתרה תושב למפקיד/ה.
- במידה ולא ניתן לקזז את סכום הפיצויים והקנס מסכום ההפקדה שהופקדה בקופת ביהמ"ש, הרי שהפיצויים מושא סעיפים ג ו-ד ישולמו תוך 30 יום מהיום ואילו הקנס ישולם תוך 60 יום מהיום.
- ו. **הנאשם יחתום על התחייבות כספית על סך 5,000 ₪ שלא לעבור כל עבירה מן העבירות בהן הורשע במשך שנתיים מיום שחרורו מהמאסר.**
- אם לא תיחתם ההתחייבות תוך 7 ימים, ייאסר הנאשם למשך 10 ימים.

39. ניתן צו להשמדת המוצגים - קטרים, פנס, פנס לד כחול, כפפות, לום, וזאת בכפוף לחלוקת תקופת הערעור. יתר המוצגים יושבו לבעליהם.

זכות ערעור כחוק.

ניתן והודע היום, י"א אדר תשע"ח, 26 פברואר 2018, במעמד הצדדים.