



ת"פ 16835/01/16 - מדינת ישראל נגד אחמד אבו מיאלה

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 16835-01-16 מדינת ישראל נ' אבו מיאלה

בפני כבוד השופט ארנון איתן
בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

אחמד אבו מיאלה

הנאשם

גזר דין

מבוא:

1. ביום 2.1.20 הורשע הנאשם בעבירת הסעת 4 שוהים בלתי חוקיים עפ"י הוראות סעיף 12(א)(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל תשי"ב-1952 (להלן: "**חוק הכניסה לישראל**") + סעיף 25 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**").
2. עפ"י המתואר בכתב האישום, ביום 7.6.15 בשעות הצהריים נסע הנאשם ברכבו למחסום א-זעים וכאשר נערך חיפוש ברכבו הוברר כי הסיע ברכב 4 שוהים בלתי חוקיים.

רקע פלילי קודם:

3. בעברו של הנאשם 2 הרשעות קודמות, האחת בגין תקיפת סתם משנת 2014 בגינה הוטל על הנאשם מאסר מותנה למשך חודש, קנס ופיצוי. ההרשעה השנייה, גם היא משנת 2014, הינה בגין עבירת הסעת שב"ח אליה נלוותה עבירת נהיגה בפזיזות. בגין עבירות אלו נידון הנאשם למאסר בפועל למשך 4 חודשים, מע"ת ופסילת רישיון בפועל ועל תנאי.

חוות דעת הממונה על עבודות השירות:

4. ביום 9.12.20 הוגשה חוות דעתו של הממונה על עבודות השירות אשר מצא שהנאשם אינו מתאים לביצוע עבודות שירות, בהתאם לדיווח שהתקבל לידם מגורמי הביטחון.



תסקיר שירות המבחן:

5. בתסקיר תואר הנאשם כבן 29, נשוי ומתגורר בכפר עקב. הנאשם עובד כטבח. הוריו של הנאשם חולים שניהם, האב מובטל וסובל מבעיות רפואיות והאם עקרת בית הסובלת ממחלות נפשיות. למרות האמור תוארה כאם שהצליחה לגדל את ילדיה באופן מיטיב. הנאשם ואחיו תומכים בהוריהם החולים. עוד תוארה התבגרותו של הנאשם כהתבגרות נורמטיבית ותקינה חרף מעברי דירות רבים שחוותה משפחתו.
6. הנאשם תיאר כי עבר בין עבודות שונות בתחום המזון וכי בעת שנותר ללא עבודה חש מצוקה כלכלית, כאשר באותם מועדים התפרנס מהסעת שוהים בלתי חוקיים, חרף העובדה שהבין את הפסול במעשיו. הנאשם טען שעם נישואיו בשנת 2019 חל שינוי ממשי בתפיסתו והוא מבין את חומרת מעשיו. הנאשם הביע חרטה מלאה על מעשיו ולקח עליהם אחריות. לטענתו, ביצע את העבירות בשנת 2015 כאשר היה במצוקה כלכלית קשה.
7. הנאשם נתפס בעיני שירות המבחן כבעל תפקוד תקין ותפיסות נורמטיביות וחיוניות. עוד תוארה התרשמות חיובית מכך שחרף הקשיים בהתבגרותו, הצליח הנאשם להשתלב באופן ראוי במסגרות החינוך והתעסוקה. צוינה התרשמות כנה מנטילת אחריות וכי בשגרת חייו הרגילה, הנאשם אינו מחזיק בתפיסות נוגדות חוק. בבחינת גורמי סיכון תוארה עזובה רגשית בה גדל הנאשם בשל מצבם של הוריו, עוד צוינו הלחצים הכלכליים בהם שהה הנאשם כאשר נטל על עצמו תפקידים הוריים. מצב זה, והאחריות הכלכלית הרבה שהוטלה לפתחו הובילה לכך שהתקשה להתמודד באופן מיטיב במצבי קונפליקט. מאחר והתרשמות שירות המבחן הייתה מכך שגורמי הסיכוי גוברים על גורמי הסיכון, ומאחר ועבר זמן רב מאז החל ההליך, ובמהלך שנים אלו ניהל הנאשם אורח חיים נורמטיבי ותקין, הומלץ על ענישה שיקומית בדמות צו של"צ בהיקף 250 שעות.

תמצית טיעוני הצדדים

8. בטיעוניה לעונש ציינה המאשימה כי במעשיו ניסה הנאשם לפגוע בריבונותה של מדינת ישראל ובזכותה לקבוע את הבאים בשעריה וכן בביטחון הציבור ושלטון החוק. על פיה מדיניות הענישה הנוהגת נעה החל ממאסר למשך חודש ימים ועד ל-6 חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות. המאשימה הפנתה לעבר פלילי רלוונטי של הנאשם ועל מספר השב"חים שהסיע הנאשם, ועל כן עתרה להטלת עונש מאסר למשך 6 חודשים אשר ירוצה על דרך עבודות שירות, מאסר מותנה, קנס, פסילת רישיון בפועל ופסילה על תנאי.
9. ההגנה ציינה כי מתחם הענישה שהציגה המאשימה אינו רלוונטי למקרה דנן, שכן המדובר באירוע שהתרחש בשנת 2015, ומאז השתנו נסיבותיו של הנאשם. הנאשם רכש השכלה, נישא, נולדה לו בת, והוא מנהל אורח חיים נורמטיבי ותקין בכל מהלך התקופה, ולראיה - מאז ועד היום, לא הסתבך שוב בפלילים. צוין שהנאשם הינו מפרנס יחיד, וכל אותם אנשים שהסיע היו חברי משפחה, ולכך שניסיון הכניסה לישראל לא צלח כך שבפועל לא נגרם כל נזק באירוע. צוין כי הנאשם שיתף פעולה בעת תפיסתו במחסום. בהתייחס למתחם העונש צוין כי הוא מתחיל במאסר מותנה בעוד המאשימה ביקשה



לקבוע את עונשו של הנאשם ברף העליון של מתחם הענישה. ההגנה הפנתה לפגיעה שתיגרם לנאשם במידה ויוטל עליו עונש מאסר, ובעיקר הרצף התעסוקתי שכה עמל להשיג. נוכח כל אלו ביקשה לאמץ את המלצת שירות המבחן.

10. הנאשם בסיום ציין שבעת ביצוע העבירה לא היה אב ונשוי. לטענתו, מאז נישא עבר שינוי ממשי והוא ביקש מבית המשפט שיסייע בעדו להמשיך ולנהל שגרת חיים נורמטיבית. הנאשם ציין שהוא עובד באותו מקום כבר 3 שנים, דבר שטרם התרחש בחייו בעבר. עוד ציין את נטילת האחריות על מעשיו וכי הוא מקבל עליו את העונש שייגזר.

11. במהלך הדיון שהתקיים ביום 10.12.2020 ונוכח תוכנה של חוות דעת הממונה, ביקשה המאשימה להורות כי הנאשם ירצה את העונש לו עתרה, מאחורי סורג ובריח. מנגד ההגנה שבה ההגנה על טיעוניה וביקשה כי לאמץ את עמדת שירות המבחן. הנאשם שב וביקש כי בית המשפט יתחשב בשינוי שערך בחייו ולא יורה על מאסרו.

דין והכרעה

12. בהתאם לסעיף 40 ב' לחוק העונשין, העיקרון המנחה בענישה הוא עקרון ההלימה, קרי: יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה ונסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם, לבין סוג ומידת העונש המוטל עליו. בקביעת מתחם העונש ההולם, על בית המשפט להתחשב בערך החברתי שנפגע, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות לביצוע העבירה.

13. כאמור, הנאשם הורשע בעבירה לפי סעיף 12א(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל, הקובע כי המסיע ברכב תושב זר השוהה בישראל שלא כדין, דינו - מאסר שנתיים או הקנס הקבוע בסעיף 61א(3) לחוק העונשין.

14. כידוע, עבירות על חוקי הכניסה לישראל פוגעים בריבונותה של מדינת ישראל ובקביעה מי יבואו בשעריה. ראה: ע"פ 617/15 **רשק מונטר נ' מדינת ישראל** (2.4.15). עוד נקבע בפסיקה כי המסיעים, המלנים והמעסיקים את השוהים הבלתי חוקיים, חטאתם עולה משל השוהים הבלתי חוקיים, שכן "חוטאים הם ומחטיאים את הרבים, ומכאן גישת המחוקק שהחמירה עמהם". ראה: רע"פ 3173/09 **מוחמד פראגין נ' מדינת ישראל** (5.5.09).

15. בעבר נקבע בפסיקה כי בשל הסיכון הביטחוני הרב הנובע מעבירות אלו, מן הראוי להטיל עונשי מאסר בפועל גם אם מדובר באדם מן הישוב אשר עשה מעשיו בתמימות או מחמת צורך דוחק כלשהו. ראו: רע"פ 5198/01 **ח'טיב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(1) 769 (18.10.01). בהמשך נקבע שיש לבחון היטב את נסיבותיו של כל מקרה כדי לקבוע את מתחם הענישה ההולם ואין בהלכת **ח'טיב** כדי לקבוע כי בכל מקרה יוטל מאסר בפועל. ראו: רע"פ 3674/04 **מוחמד אבו סאלם נ' מדינת ישראל** (12.2.06).

16. עיון בפסיקה מלמד שמדיניות הענישה המקובלת בעבירה של הסעת שב"ח מגוונת ונענה בהן מאסר על תנאילמאסר בפועל למשך מספר חודשים.

א. ברע"פ 8344/15 **עלי מחאמיד נ' מדינת ישראל** (8.12.15) אישר



ביהמ"ש העליון גז"ד בו הוטלו על נאשם בהסעת שב"ח 3 חודשי מאסר בפועל, הופעל מאסר מותנה ונדחתה המלצת שירות המבחן שלא להטיל על הנאשם מאסר בפועל.

ב. ברע"פ 4062/17 **פתחי אלקואעין נ' מדינת ישראל** (19.06.17)
אישר ביהמ"ש העליון את החלטת ביהמ"ש המחוזי בה הוטלו על נאשם בעבירת הסעת שב"חים 5 חודשי מאסר בפועל לצד הפעלת מאסר מותנה, כך שסה"כ ירצה הנאשם 8 חודשי מאסר בפועל לצד ענישה נלווית. צוין כי גם באותו המקרה לא ניתן היה להטיל עונש מאסר שירוצה בעבודות שירות ועל כן הומלץ על צו של"צ, ובית משפט השלום האריך התנאי וקיבל את המלצת שירות המבחן אודות צו השל"צ. ערעור על קולת העונש התקבלה בביהמ"ש המחוזי תוך שצוין שהנאשם בעל עבר מכביד, לא נטל אחריות על מעשיו ולא עבר הליך שיקומי.

ג. ברע"פ 5094/20 **אשרף זנאדה נ' מדינת ישראל** (30.07.20)
אושר גזר דינו של בית משפט השלום אשר העמיד את עונשו של נאשם בעבירת הסעת שב"חים, בעל עבר פלילי קודם, על 60 ימי מאסר בפועל (שכן נמצא שהנאשם אינו כשיר לביצוע עבודות שירות), מע"ת, קנס, פסילת נהיגה ופסילה על תנאי.

ד. בת"פ 38784-03-14 **מדינת ישראל נ' שאדי אבו אלהווה**
(14.12.14) סקר כב' בית המשפט המחוזי בירושלים את מדיניות הענישה בגין עבירת הסעת שב"ח וניכר כי טווח הענישה נע בין חודשיים לארבעה חודשי מאסר בפועל ככל והמדובר בעבירה בודדת.

ה. בת"פ 60312-01-13 **מדינת ישראל נ' אברהים אבו סבית**
(9.03.15) נגזרו על נאשם שהורשע בהסעת שב"ח בשני אירועים נפרדים 6 חודשי מאסר שירוצה בעבודות שירות וענישה נלווית ונדחתה המלצת שירות המבחן לפטור את הנאשם בעבודות של"צ.

ו. רק לאחרונה, בת"פ 56288-08-18 **מדינת ישראל נ' מוחמד אבו רמילה** (24.6.20), במקרה של נאשמים מבוגרים, ללא עבר פלילי, אשר הסיעו את בנות דודתן לישראל בניסיון להגיע למסגד, גזרתי את עונשם של הנאשמים ל- 6 חודשי מאסר על תנאי, התחייבות וקנס ופסילה לרישיון של הנאשם. מדובר היה במקרה חריג של אנשים נורמטיביים לחלוטין אשר ההליך המשפטי היווה עבורם גורם מרתיע בצורה חריגה.

17. ישנם גם חריגים בהם בוטלה ההרשעה בגין עבירה זו. ראה לדוגמה ת"פ 18089-03-10 **מדינת ישראל נ' אסמאעיל אלעמורי** (12.07.12).

18. בעת קביעת מתחם העונש ההולם עלי לבחון את הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כמפורט בסעיף 40ט(א) לחוק העונשין, ביניהן, בין היתר: התכונן שקדם לביצוע העבירה; חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירה ומידת ההשפעה של אחר על הנאשם בביצוע העבירה; הנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה; הנזק שנגרם מביצוע העבירה; הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה; יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה, את הפסול שבמעשהו או את משמעות מעשהו, לרבות בשל גילו.



19. בנסיבות שלפני יש להתחשב בתכנון המוקדם - הנאשם ביצע את העבירה בעד בצע כסף, מתוך מודעות מלאה למעשה הפסול שהוא עושה ותוך שת"פ עם גורמים עבריינים וזאת בשל מצוקה כספית. עוד אציין כי מדובר במספר גבוה יחסית של אנשים - 4 שב"חים שניסה הנאשם להכניס לישראל.

20. מן העבר השני יש להתחשב בכך שהעבירה לא הושלמה, כך שלא נגרם נזק ממשי בגינה, את המצוקה בה היה שרוי הנאשם, שכלכלת משפחתו הוטלה עליו מגיל צעיר ובגינה ביצע מעשים פסולים, ואת טענתו כי הוא מכיר את השב"חים, כך שלא היה צפוי להיגרם נזק ממעשיו שכן לא היה מדובר בסיכון ביטחוני עם הכנסת השב"חים לישראל. ראו בעניין זה רע"פ 3674/04 סאלם הנז' וע"פ 617/15 מונתאסר הנז'.

21. עולה אם כן כי בגין העבירה שעבר הנאשם נהוג להטיל עונש מאסר בפועל, או מאסר שירוצה בעבודות שירות, אך זאת לתקופה קצרה, בין חודש ועד ל-8 חודשי מאסר.

העונש המתאים לנאשם:

22. לאחר קביעת מתחם הענישה על ביהמ"ש לבחון נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, כמפורט בסעיף 40"א לחוק העונשין.

במסגרת שיקולים אלו יכול ביהמ"ש להתחשב ב: פגיעה של העונש בנאשם, לרבות בשל גילו, ובמשפחתו; הנזקים שנגרמו לנאשם מביצוע העבירה ומהרשעתו; נטילת האחריות של הנאשם על מעשיו וחזרתו למוטב או מאמציו לחזור למוטב; מאמצי הנאשם לתיקון תוצאות העבירה ולפיצוי על הנזק שנגרם בשלה; שיתוף הפעולה של הנאשם עם רשויות אכיפת החוק; התנהגותו החיובית של הנאשם ותרומתו לחברה; נסיבות חיים קשות של הנאשם שהייתה להן השפעה על ביצוע מעשה העבירה; התנהגות רשויות אכיפת החוק; חלוף הזמן מעת ביצוע העבירה ועברו הפלילי של הנאשם או היעדרו.

23. במקרה שלפני קיימים מספר טעמים בגין יש מקום להתחשב בנאשם (לקולא) בעת גזירת עונשו, והמצדיקים לטעמי את אימוץ עמדת שרות המבחן:

א. הנאשם הודה ונטל אחריות על מעשיו הן בבית המשפט והן בשרות המבחן.

ב. בהתאם לתסקיר המבחן הנאשם פתח בדרך חיים חדשה. אם עד שנת 2015 עבר 3 עבירות בגין ריצה אף מאסר, הרי שמאז נפתח הליך זה, לא נפתחו נגד הנאשם הליכים משפטיים חדשים.

ג. המדובר ברישום פלילי ישן - כאשר העבירה בתיק דנן סמוכה לאותן עבירות קודמות. נתון זה מחזק את המסקנה כי אותה תקופה אינה מאפיינת את התנהלותו הנוכחית, זאת גם בהתאם להתרשמותו המקצועית של שרות המבחן. בנוסף, גז"ד בתיק הקודם בו ביצע הנאשם את עבירת השב"ח ניתן כחצי שנה לאחר שנפתח תיק זה, כאשר התיק דנן מוגש לבית המשפט כחודש ימים לאחר מתן גזר הדין.



ד. העדר התאמתו של הנאשם לביצוע עונש מאסר על דרך עבודות שירות נעוץ בנימוקים חסויים, ולטעמי במצב דברים זה - החמרת מצבו של הנאשם אף מעבר לעמדתה העונשית של המאשימה, אינה תואמת את נסיבותיו של העושה בעת הזו, נתון המצדיק אף הוא את אימוץ עמדת שירות המבחן.

ה. עוד יש להתחשב בנסיבות חייו הקשות של הנאשם אשר ביצע את העבירות לצורך כלכלת משפחתו בעת שלא מצא עבודה. אין בכך כדי להצדיק את מעשי הנאשם, אך יש בכך כדי ללמד על מצוקה שהובילה לביצוע המעשים, אשר יש להניח שלא תשנה כעת - כאשר הנאשם מראה במעשיו כי פיתח יציבות תעסוקתית ומשפחתית נאותה.

24. נוכח כל אלו מצאתי לנכון לקבל את המלצות שירות המבחן, ולגזור את עונשו של הנאשם בהיקף שעות רחב יותר מזה שהומלץ, כפי שיפורט להלן:

א. 250 שעות שירות לתועלת הציבור בפיקוח שירות המבחן. שירות המבחן יגיש את תוכנית השל"צ לאישור בית המשפט בתוך 60 יום.

ב. התחייבות בסך ₪ 3500 לבל יעבור הנאשם במהלך 3 השנים הקרובות על עבירות לפי חוק הכניסה לישראל.

ג. מאסר למשך 3 חודשים וזאת על תנאי למשך שלוש שנים שלא יעבור על העבירות שבכתב האישום.

ד. פסילה למשך 3 חודשים וזאת על תנאי למשך 3 שנים שלא יעבור על העבירה בה הורשע.

25. המזכירות תעביר העתק ההחלטה לשירות המבחן וכן לממונה על עבודות השירות.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 ימים.

ניתן היום, כ"ד כסלו תשפ"א, 10 דצמבר 2020, במעמד המאשימה הנאשם ובא כוחו.