



ת"פ 32150/11/15 - מדינת ישראל נגד תאופיק אסעד

בית משפט השלום בטבריה

בפני כב' השופט ניר מישורי לב טוב

ת"פ 32150-11-15 מדינת ישראל נ'
אסעד(אסיר)
04 מאי 2016

בעניין:

המאשימה

מדינת ישראל

נגד

הנאשם

תאופיק אסעד

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד תומר בן חמו

הנאשם וב"כ עו"ד שאדי משעור

גזר דין

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בביצוע עבירה של הסעה ברכב תושב זר השוהה שלא כדין - עבירה לפי סעיף 12 א (ג) (1) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 (**להלן: "חוק הכניסה לישראל"**) והעסקת תושב זר שלא כדין - עבירה לפי סעיף 12 א (ב) לחוק הכניסה לישראל.

2. מעובדות כתב האישום המתוקן בהן הורשע הנאשם עולה כי במועד הרלוונטי לכתב האישום שהה בהא בני חסן מכפר ערבונה ביהודה ושומרון, בתחומי מדינת ישראל ללא אישור שהייה כדין וללא היתר מהרשויות המוסמכות (**להלן: "תושב זר"**).

בתאריך 14.11.15 סמוך לשעה 16:30 במושב בית יוסף נתפס הנאשם כשהוא נוהג ברכב מסוג טנדר טויוטה לבן לז 6211019 (**להלן: "הרכב"**) כאשר במושב האחורי יושב התושב הזר. לשאלת השוטרי ענה הנאשם כי הם עובדים במושב בתיקון חממות וכי הם מהכפר איכסאל.

באותן נסיבות פנה השוטר וביקש מהנאשם שיבקש מהתושב הזר להציג תעודה מזהה, או אז אמר הנאשם לשוטר כי אין לו תעודה מזהה וכי הוא מהכפר שלהם מאיכסאל והוא יתקשר לדודו לצורך קבלת מספר תעודת זהות. לאחר שלא נענה הנאשם בטלפון, פנה השוטר לתושב הזר ושאל אותו האם הוא מהשטחים ומשענה בחיוב השיב כי אין לו אישורי שהייה ומסר לשוטר בעל פה מספר תעודת זהות לא תקין. רק לאחר חיפוש שערכו השוטרים ברכב, נמצא התושב הזר מחזיק ברכב מתחת לחולצה



בתעודת זהות שלו.

כשבוע עובר למועד הרלוונטי לכתב האישום, העסיק הנאשם את התושב הזר מבלי שהיו לו אישורים לשהות ולעבוד בתחומי מדינת ישראל כדין.

במעשיו האמורים לעיל, העסיק הנאשם את התושב הזר והסיע אותו בתחומי מדינת ישראל מבלי שיהיו לתושב הזר אישורי שהייה והעסקה כדין.

3. בתאריך 18.11.2015 הגיעו הצדדים להסדר דיוני לפיו הנאשם הודה והורשע בכתב האישום המתוקן ובטרם הטיעונים לעונש ישלח הנאשם לבקשת הצדדים לקבלת תסקיר מבחן בעניינו של הנאשם מבלי שהתסקיר יחייב הצדדים בהמלצותיו.

4. תסקיר שירות המבחן :

הנאשם כבן 34 נ' + 3 ילדים, נעדר הרשעות קודמות.

בהתייחס לעבירה נשוא כתב האישום, הנאשם מודה במיוחס לו. מסר כי נאלץ להעסיק את התושב הזר בעקבות עומס בעבודה וצורך מידי בהסתייעות בעובד. לדבריו, העסיק העובד הזר רק למשך מספר ימים, על אף ידיעתו כי הוא תושב שטחים. הנאשם הביע חרטה על מעשיו.

להערכת שירות המבחן מדובר בנאשם המתפקד באופן תקין ומשקיע כוחותיו בפרנסת המשפחה, מקבל אחריות על מעשיו וכיום מחובר יותר להשלכות בגין מעורבות בעבירות דומות.

שירות המבחן מתרשם כי ההליך המשפטי והמפגשים עם שירות המבחן מהווים עבורו אלמנט מרתיע להישנות העבירה.

לאור העובדה שהנאשם לא ביטא מצוקה רגשית ושלל צורך במעורבות טיפולית, ולאור התרשמות שירות המבחן כי הנאשם מסוגל להפיק לקחים, אין הם רואים מקום להמליץ על צו מבחן.

ממליצים על הטלת עונש במסגרת צו של"צ בהיקף של 200 שעות לצד מאסר מותנה והתחייבות להימנע מעבירה.

5. ביום 24.02.2016 ובטרם מתן גזר הדין הורה מותב זה על קבלת חוות דעת הממונה על עבודות השירות בעניינו של הנאשם.

מחוות הדעת אשר הוגשה לעיון בית המשפט ביום 07.04.2016 נמצא הנאשם כשיר לביצוע עבודות שירות אשר יכול לבצען בבית אבות משלב בגבעת המורה בעפולה.



6. טיעונים לעונש מטעם הצדדים:

טיעוני המאשימה לעונש :

א. בראש שיקולי הענישה עומד עיקרון ההלימה, המשקף בעיקרו את שיקול הגמול.

ב. לעניין הערכים החברתיים בהם פגע הנאשם ומידת הפגיעה באותם ערכים, הפנה ב"כ המאשימה לרע"פ 3674-04 **אבו סאלם ואח' נגד מדינת ישראל**, שם נקבע בין היתר כי טרם בשלה העת לשינוי מדיניות מחמירה בעבירות נשוא הדיון ברוח הלכת חטיב, מעשי הטרור הקשים עדיין מכים במדינתנו, הסיכון הטמון בהסעתם והעסקתם של שוהים בלתי חוקיים המגיעים לשטחי ישראל מיהודה שומרון ועזה, לא התפוגג, ומכאן שיקולי ההרתעה, הן כלפי היחיד והן הרבים, עדיין שיקולים הם ממדרגה ראשונה.

ברע"פ 3173-09 **פרג'ין נ' מדינת ישראל**, פסק בית המשפט העליון בזו הלשון. מדובר בעבירות שיש להן פוטנציאל לסיכון בטחוני, ולעניין אותם מעסיקים ומסיעים של אותם שוהים בלתי חוקיים נאמר כי הם חוטאים ומחטיאים את הרבים.

ג. הערכים המוגנים בעבירה בה חטא הנאשם הינם הגנה על בטחון הציבור מפני הסיכון הנובע מחדירתם של שוהים בלתי חוקיים בתוך שטחה הריבוני של מדינת ישראל.

ד. לעניין מדיניות הענישה הנהוגה, הפנה ב"כ המאשימה לרע"פ 5198-01 **חטיב נ' מדינת ישראל**, ובהמשך מפנה להלכת אבו סלאם, ואף לרע"פ 1941-09 **אלדין נ' מדינת ישראל**, ופסיקות רבות שבאו לאחר מכן בעניין החומרה הרבה שבביצוע העבירות בהן הואשם הנאשם.

ה. לעניין מתחם העונש ההולם, נע המתחם בין חודש אחד של מאסר בפועל לבין 18 חודשי מאסר בפועל, וכן מאסר על תנאי מרתיע וקנס כספי בגובה של כמה אלפי שקלים.

ו. לעניין נסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, מפנה ב"כ המאשימה לתסקיר שירות המבחן. בהמשך סבורה המאשימה כי אין לסטות ממתחם העונש ההולם וכי המאשימה לא סבורה כי מתקיימים התנאים שבעתים רשאי בית המשפט לחרוג ממתחם העונש ההולם.

ז. אשר על כן, עותרת המאשימה להשית על הנאשם מאסר בפועל של מספר חודשים עד 18 חודשים, מאסר על תנאי וקנס בסך של 5,000 ₪.

טיעוני ב"כ הנאשם לעונש:

הנאשם הודה בהזדמנות ראשונה, חסך זמן שיפוטי יקר והבין את חומרת מעשיו וקיבל עליו את מלוא האחריות. מדובר בנאשם נורמטיבי, אין לו עבר פלילי ומדובר בהסתבכותו הראשונה.

לטענת ב"כ הנאשם, הנאשם העסיק את השב"ח שנכנס לצורך חיפוש פרנסה, כאשר לא נשקפת כל סכנה ביטחונית



מאותו שב"ח.

הנאשם אב לשלושה ילדים והוא מפרנס את משפחתו. מצבו הכלכלי בכי רע, הוא גר עם הוריו, נקלע לחובות בביטוח הלאומי, מע"מ ומס הכנסה.

כנגד הנאשם מתנהלים שלושה תיקי הוצל"פ.

עוד טען ב"כ הנאשם כי הנאשם שוה במעצר בית חלקי מזה 4 חודשים, עסקין בתקופה לא מבוטלת שדי בה כשלעצמה כדי להשיג את אינטרס ההרתעה.

לטענת ב"כ הנאשם, במהלך מעצרו הוכיח הנאשם לבית המשפט כי הוא ראוי לאמון שנתן בו בית המשפט וכי הוא ירא חוק. העובדה שלא הפר את תנאי מעצרו מדברת בעד עצמה, במיוחד כשמדובר בתקופה של 4 חודשים.

ביחס לחוות דעת שירות המבחן טען בא כוחו כי כעולה מחוות הדעת הנאשם הביע חרטה וצער על מעשיו, ההליך המשפטי המחירים שהוא משלם והמפגש שלו עם שירות המבחן מהווים עבורו אלמנט מרתיע מפני חזרה על עבירות דומות בעתיד. ההתרשמות הייתה כי הוא בעל נתונים מספיקים להפקת לקחים. בסופו של יום, המליצה קצינת המבחן על עונש אשר ירוצה במסגרת צו של"צ לצד מאסר מותנה והתחייבות להימנע מעבירות.

ביחס למצב הביטחוני הנתען, טען ב"כ הנאשם כי נפסק לא אחת כי אין במצב הביטחוני בכדי להחמיר בענישה, הענישה היא דבר אינדיבידואלי. פסיקה זו משליכה את יהבה גם למעסיק שב"ח. הפנה לפסק דין של בית המשפט המחוזי בפרשת אלג'עברי.

באשר למתחם הענישה, טען ב"כ הנאשם כי המתחם שנקבע נע בין מאסר על תנאי למספר חודשים בודדים אשר יכול וירוצו בעבודות שירות. הפנה לת"פ 22477-03-13, שם מדובר בתיק דומה ובית המשפט גזר על הנאשם שם מאסר על תנאי בלבד.

כמו כן הפנה לת"פ 58489-11-12 שם הוטלו על הנאשם 120 שעות של"צ ולת"פ 32436-01-11 וכן לת"פ 40735-06-10.

לאור זאת, ביקש ב"כ הנאשם להסתפק במעצר בית בו שהה הנאשם במשך 4 חודשים, לצד מאסר הצופה פני עתיד ולחילופין, ביקש לאמץ את המלצת שירות המבחן לעניין הטלת של"צ במכסה נמוכה יותר.

ככל שיראה בית המשפט לנכון להטיל על הנאשם קנס כספי, ביקש ב"כ הנאשם להתחשב בנסיבותיו האישיות כפי שהוסבר לעיל.

דברי הנאשם:

הנאשם הביע חרטה על מעשיו, וטען כי לא יחזור על מעשיו.



דין והכרעה:

גזירת הדין על פי תיקון 113 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין").

1. גזירת דין מורכבת משלושה שלבים עיקריים כלהלן:

א. קביעת מתחם העונש ההולם (סעיף 40ג לחוק העונשין).

ב. בחינה האם יש מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם בין לקולא ובין לחומרא

(שיקום, הגנה על שלום הציבור).

ג. קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם (סעיף 40ג(ב) לחוק

העונשין).

השלב הראשון - קביעת מתחם העונש ההולם

לצורך קביעת העונש ההולם, על בית המשפט להתחשב בשיקולים שלהלן:

א. הערך החברתי שנפגע מביצוע עבירה ובמידת הפגיעה בו.

ב. מדיניות הענישה הנהוגה.

ג. נסיבות הקשורות בביצוע עבירה ומידת אשמו של הנאשם.

במקרה שבפני מדובר בביצוע עבירה אחת בנקודת זמן אחת ומכאן כי עסקין באירוע אחד אשר יש לקבוע בעניינו מתחם עונש הולם אחד.

א. הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה וממידת הפגיעה בו

עבירות הסעת תושב האזור והעסקת תושב האזור בשעה שאין בידו אישור שהיה ועבודה בישראל מסכנת באופן ממשי את ביטחונם של אזרחי המדינה ושלומם. ערך מוגן זה של שמירה על חיי אדם הינו הערך הנעלה, הבסיסי והמרכזי שבערכים המוגנים.

מידת הפגיעה בערך המוגן הינה ברף הבינוני באשר מחד לא הוכח בפני כי תושב האזור שהוסע והועסק על ידי הנאשם הינו בעל רישום פלילי קודם בתחום עבירות האלימות בכלל ואלימות כנגד תושבי המדינה בפרט וכי היה בשהייתו בישראל סיכון לביטחון הציבור אך יש בעובדה כי הנאשם הסיע ואף העסיק תושב האזור משום פגיעה בערך המוגן בשעה שמעשיו היוו סיכון פוטנציאלי ממשי לביטחון הציבור הרחב.



ב. מידת האשם ומידת הנזק

בהתאם לסעיף 40א לחוק העונשין, מטרתו של סימן א1 "הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה" לקבוע את העקרונות והשיקולים המנחים בענישה, המשקל שיש לתת להם והיחס ביניהם, כדי שבית המשפט יקבע את העונש המתאים לנאשם בנסיבות העבירה.

העיקרון המנחה בענישה הוגדר בסעיף 40ב לחוק העונשין:

"העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה, בנסיבותיו, ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו (בסימן זה - העיקרון המנחה)".

סימן א1 קובע בסעיף 40ט, כי בקביעת מתחם העונש ההולם למעשה העבירה, יתחשב בית המשפט בהתקיימותן של נסיבות הקשורות בביצוע העבירה, המפורטות להלן, ובמידה שבה התקיימו, ככל שסבר שהן משפיעות על חומרת מעשי העבירה ועל אשמו של הנאשם.

סעיף 40ט מונה לעניין הנסיבות הנזכרות לעיל, הנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה ונזק שנגרם מביצוע העבירה.

לעניין מידת הנזק קובע סעיף 40ג(א), כי בית המשפט יתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, כאמור בסעיף 40ט.

מידת האשם של הנאשם במקרה זה הינה מלאה. במקרה זה הסיע הנאשם את תושב האזור והעסיקו. אין בידי לקבל טענת הנאשם בטיעוניו לעונש ובפני שירות המבחן כי בשל עומס עבודה לא היתה לו ברירה אלא להעסיק את התושב הזר.



גם אם אקבל טיעון זה של הנאשם כלשונו הרי שהנאשם בחר לעצום עיניו באופן מופגן מהסיכון הבטחוני הגלום בביצוע העבירות נוכח "הלחץ" למצוא עובד ומכאן כי מידת אשמו מלאה למדי.

הגם שלא הוכח נזק ממשי בביצוע העבירות הרי שהנזק הפוטנציאלי הינו רב ומוחשי. השתקעותם של תושבי האזור בישראל ללא היתר שהיה כדין ויצירת הקלה ממשית בהתניידותם ושהייתם אפשרה לא אחת התארגנות ופעילות טרור כנגד תושבי המדינה באשר זו נגישה וקלה יותר לביצוע בידי המפגעים בשעה שפועלים מתוך תחומי הקו הירוק, נטמעים באוכלוסייה המקומית ומתניידים בקרבה בקלות יחסית. עוד עולה הנזק הפוטנציאלי משמעותית נוכח מציאות החיים השוררת בשנה האחרונה בתחומי המדינה והאיזור המאופיינת בהוצאתם לפועל של פיגועים רצחניים כנגד תושבי המדינה וניסיונות לבצע פיגועים.

במקרה זה התקיימו מספר נסיבות המצביעות על נזק פוטנציאלי ממשי : המניע הכלכלי אשר עמד בראש מעייניו של הנאשם בבצעו העבירות החמורות והיכרותו קצרת המועד עם תושב האזור אשר יש בה בנסיבות העניין לסכן בטחון הציבור באשר הנאשם לא עמד כלל על קנקנו של תושב האזור וזה אינו מחויב כלל כלפי הנאשם.

מכאן כי הנזק הפוטנציאלי המעשי הנאשם לביטחון המדינה מצוי ברף הבינוני .

ג. **מדיניות הענישה הראויה**, בגין העבירות בהן הורשע הנאשם עברה מספר תמורות בשני העשורים האחרונים החל מלשון החוק וכלה בפרשנות שהוענקה לו בבתי המשפט השונים אך ככלל נותרה מדיניות הענישה מחמירה וכוללת הטלת עונשים מרתיעים:

1. בית המשפט העליון עמד על תכלית ההחמרה בענישה הקבוע בחוק הכניסה לישראל בגין הסעה והעסקה של תושב האישור שלא כדין ברע"פ 3674/04 - **מוחמד אבו סאלם נ' מדינת ישראל**, (12/02/2006) :

"הוראת סעיף 12א לחוק נתגלגלה גלגולים אחדים עד שהגיעה למתכונתה הנוכחית. בפרשת ח'טיב עמד בית-המשפט על אותם גלגולים (שם, 771-774) בציינו כי העונשים החמירו והלכו עם השנים. ואמנם, בתחילתה סיווג החוק עבירה זו כעבירה מינהלית שעונשה היה קנס מינהלי קצוב, אלא שבשנת תש"ס-2000 הוחמר העונש: העבירה הפכה להיות עבירה מן-המניין והעונש שבצידה נקבע לשנתיים מאסר או קנס. הכול מסכימים כי תכלית החוק תכלית היא של ביטחון תושבי ישראל, ו"עקב ההחרפה בפיגועי הטרור בתחומי ישראל על ידי תושבי האזור נוצר צורך דחוף להתמודד באופן אפקטיבי והרתעתי יותר בשיתוף הפעולה של אלו מתושבי ישראל המסייעים לתושבי האזור הנכנסים לישראל שלא כדין ובכך פוגעים ביכולתם של גורמי הביטחון לפעול לסיכול כניסתם של גורמים עוינים לישראל" (דברי ההסבר להצעת חוק שהייה שלא כדין(תיקוני חקיקה) (הוראת שעה) (תיקון מס' 7), תשס"א-2001, ה"ח תשס"א, 786). אכן, כל מי שחיים בישראל בימים אלה יודעים כי טרוריסטים חורשי-רע אשר נכנסו לישראל



שלא-כדין, נעזרו לא אחת בתושבי ישראל - אשר עשו בתום-לב ולעתים תוך עצימת-עיניים - כדי להגיע למקום הפיגוע או כדי למצוא מקום לינה ומסתור עובר לפיגוע או לאחריו. תופעה קשה זו ביקש החוק למגר. ראו למשל: הצעת חוק שהייה שלא כדין (איסור סיוע) (הוראת שעה), תשנ"ו-1996, ה"ח תשנ"ו, 652; פרשת ח'טיב, 774-772; רע"פ 2392/05 סלימאן נ' מדינת ישראל (לא פורסם)..."

"חומרה יתירה נודעת לעבירות הנעברות על רקע כספי או עיסקי. ברי כי אנשים העוסקים דרך-קבע בהסעתם של שוהים בלתי חוקיים -בעיקר במקום שהמדובר הוא בהסעה משיטחי האזור אל תוך ישראל - גורמים לסיכון רב יותר של הציבור, וכמותם הם מי שנוהגים להעסיק שלא כדין שוהים בלתי חוקיים ולהלינם בתחומי ישראל, בעיקר במקום שההעסקה היא לזמן קצר"..."

בית המשפט העליון מציין בהלכת אבו סאלם לעיל כי הלכת חטיב מורה :

"כי מדיניות הענישה הראויה בעבירות על חוק הכניסה לישראל נוטה בחוזקה אל-עבר הטלת עונש של מאסר בפועל, אלא שמדיניות זו תולה עצמה בנסיבותיו המיוחדות של כל מקרה ומקרה, והעונש שיושט על עבריין חייב להלום את נסיבותיו המיוחדות של המקרה ושל העבריין הספציפי."

לצין כי במסגרת בחינת החריג להטלת מאסר בפועל כמונחה בהלכת חטיב הטיל בית המשפט העליון בפס"ד אבו סאלם על הנאשמים מאסר שירוצה בעבודות שירות ועונשים נלווים למעט נאשם אחד בגינו ביטל בית המשפט העליון את עונש המאסר בפועל וזאת בהתחשב בגילו המתקדם של הנאשם (80) ומצב בריאותו הקשה.

2. **בת"פ (פ"ת) 15393-09-09 מדינת ישראל נ' חסין גנאים (21/1/2014)**, קבע בית המשפט מתחם הענישה ההולם בגין עבירת הסעת תושב האזור שלא בנסיבות מחמירות הנע בין עונש מאסר מותנה ובין מאסר בפועל בן מספר חודשים. בית המשפט הטיל על הנאשם עונש מאסר מותנה בן 6 חודשים. לצין כי במקרה זה היתה חוות דעת הממונה שלילית בעניינו של הנאשם.

3. **בת"פ (ב"ש) 4135-05-13 מדינת ישראל נ' אלקיעאן (28/1/2014)**, הטיל בית המשפט על נאשם אשר הסיע שני שבח"ים חודש מאסר לריצוי בעבודות שירות, 6 חודשי מאסר על תנאי, קנס בסך 5,000 ₪, פסילת רישיון נהיגה על תנאי למשך 6 חודשים. לצין כי בית המשפט קיבל במקרה זה הסדר טיעון שהושג בין הצדדים.

4. **ברע"פ 5137/09 - מדחת מוראר נ' מדינת ישראל, (30/08/2009)** דחה בית המשפט העליון בקשת המערער לרשות ערעור בגין הטלת עונש מאסר בן חודש שירוצה בעבודות שירות ועונשים נלווים בגין הסעת תושב איזור חד פעמית.



5. **בע"פ (נצרת) 1151/04 - אבו חנין עיסאם נ' מדינת ישראל, (14/09/2004)** נדחה ערעור המערער על גזר הדין אשר הושת עליו בגין עבירת העסקת 4 תושבי האזור אשר עיקרו מאסר בפועל לתקופה של 3 חודשים אשר ירוצה בעבודות שירות.

6. **בת.פ 19336-02-14 מדינת ישראל נגד ג'מאל עטור (17/6/14)** נדון הנאשם בגין עבירת הסעת תושב האזור למאסר מותנה, קנס בסך 5000 ₪ ופסילה על תנאי.

7. **בת.פ 32948-11-14 (שלום טבריה) מדינת ישראל נ' סח'ניני**, לא פורסם (16/9/15) השית בית המשפט (מותב זה) 4 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות ועונשים נלווים בגין הסעת ארבעה תושבי שטחים. לציין כי לנאשם עבר נקי והמלצת שירות המבחן היתה להסתפק בעונש מאסר מותנה ושל"צ.

8. **ברע"פ 2572/16 - חננאל סויסה נ' מדינת ישראל**, פורסם במאגרים המשפטיים (06/04/2016) דחה בית המשפט העליון בקשת המערער לרשות ערעור בגין פסילת רשיון הנהיגה של הנאשם לתקופה של 6 חודשים ובשעה שהנאשם נדון ל - 6 חודשי מאסר בעבודות שירות ועונשים נלווים בגין ביצוע שתי עבירות הסעת תושב האזור וסיוע לכניסה לישראל שלא כדין בשעה שלחובתו עבר פלילי ישן ולא מאותו התחום והמלצה שיקומית מאת שירות המבחן :

"בבחינת למעלה מן הצורך אציין, כיתהליך השיקום של המבקש, לא נעלם מעיני בית משפט השלום, אשר קבע, על אף חומרת העבירות שבוצעו על ידי המבקש, שלא להשית עליו עונש של מאסר לריצוי בפועל. כמו כן, תקופת הפסילה שהוטלה על המבקש איננה ארוכה כלל, ובפרט, ביחס למעשים שביצע, כפי שהם עולים מכתב האישום. העונש אשר יצא מתחת ידו של בית משפט השלום ראוי ומאוזן, ואינניסבור כי יש מקום להתערבותה של ערכאת הערעור בעניין זה, לא כל שכן, ערכאת ערעור"בגלגול שלישי".

9. **ברע"פ 2844/16 - מאיר ביאלה נ' מדינת ישראל, פורסם במאגרים המשפטיים (13/04/2016)** דחה בית המשפט העליון בקשת המערער כנגד הטלת 80 ימי מאסר שירוצו בעבודות שירות שהוטלו בגין נסיון להסעת 3 תושבי האזור שלא כדין וזאת חרף מצבו הכלכלי המשפחתי הקשה והמצב הרפואי הקשה של בת המערער.

ד. על פי הוראות סעיף 40 ח', לחוק העונשין התשל"ז - 1977, בקביעת מתחם הענישה ההולם שומה על בית המשפט לבחון את יכולתו הכלכלית של הנאשם כחלק מהשיקולים לקביעת מתחם הענישה, ולמעשה, ניתן לומר כי באשר לעונשי קנס, קיימת אינדיווידואליות בקביעת מתחם העונש הנובעת מכך שבקביעת מתחם זה, אין בוחנים רק את הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, אלא גם את יכולתו הכלכלית של הנאשם.



במקרה שבפני נטען ע"י ב"כ הנאשם והדבר בא לידי ביטוי אף בתסקיר שירות המבחן כי הנאשם מכלכל משפחה בת 5 נפשות. עם זאת, לא נטען לרמת השתכרותו של הנאשם, לא הוצגו מסמכים ביחס לחובות הנאשם כפי שנטען בא כוחו במסגרת הטענות לעונש, ולא צוין מהם נכסיו של הנאשם ובאם אשתו עובדת, ומכאן יקשה לקבוע כי הנאשם מצוי במצב כלכלי קשה.

ה. נוכח האמור לעיל, אני קובע בהתאם להוראות בהתאם לסעיף 40 יג' לחוק העונשין, כי מתחם העונש ההולם הינו החל ממאסר מותנה, ועד ריצוי מאסר בפועל לתקופה של מס' חודשים אשר אפשר וירוצה בדרך של עבודות שירות וכן עונשים נלווים של קנס כספי עד 10,000 ₪, של"צ בהתאם להמלצת שירות המבחן, חתימה על התחייבות כספית ופסילת רשיון נהיגה בפועל או על תנאי.

סטייה ממתחם העונש הראוי :

סעיף 40ד לחוק העונשין מורה כי בשלב שלאחר קביעת טווח הענישה הראוי בית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם כאשר קיים סיכוי של ממש לשיקומו של הנאשם.

מתסקיר שירות המבחן לא עולה נזקקות טיפולית כלשהי מטעם הנאשם ושירות המבחן לא בא בהמלצה להטיל בעניינו של הנאשם צו מבחן. לאור חומרת העבירות המיוחסות לנאשם על רקע מדיניות הענישה הנוהגת והיעדר נסיבות אישיות חריגות לא מצאתי מקום לסטות ממתחם העונש ההולם לקולא, מה גם שמתחם זה הינו רחב דיו במקרה זה.

עם זאת, לאור היעדר עבר פלילי לחובת הנאשם ונסיבות ביצוע העבירה שאינן נסיבות מחמירות כאמור בחוק הכניסה לישראל לא מצאתי מקום לסטות לחומרה ממתחם העונש ההולם.

קביעת העונש הראוי :

נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה:

בהתאם לסעיף 40 יא' לחוק העונשין, בגזירת העונש המתאים לנאשם, בגדר מתחם העונש ההולם, יש להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה. לצורך גזירת דינו של הנאשם שבפני נתתי את הדעת לנסיבות הבאות:

א. **פגיעת העונש בנאשם-** הנאשם בפני הינו צעיר יחסית (בן 34) אך אינו בגדר "בגיר צעיר" ונעדר הרשעות קודמות. עונש מאסר מאחורי סורג ובריאח עלול לפגוע בו פגיעה קשה, לתיגו ולדרדרו לדפוסים חיים עברייניים. גם בענישה על דרך עבודות שירות לתקופה ממושכת תהיה פגיעה קשה למדי בנאשם במקרה זה באשר עלול לדרדרו שכן הינו מפרנס יחיד לטענתו של משפחתו. עוד נתתי דעתי לעובדה כי מחד שהה הנאשם בתנאי מעצר בית במשך מספר חודשים ומאידך כי מדובר בתנאי מעצר בית חלקי



בשעות הלילה בלבד ללא הגבלתו בפרנסת משפחתו או בתנועה בשעות היום.

ב. **הנאשם נטל אחריות על מעשיו.** מתסקיר שירות המבחן עולה כי מביע חרטה על ביצועה והסיכון להישנותה על פי התרשמות שירות המבחן נמוך.

ג. **הנאשם הודה** בהזדמנות הראשונה וחסך זמן שיפוטי יקר.

ד. היות המניע לביצוע העבירות כלכלי מגביר חומרת העבירות שביצע הנאשם באשר בחר לסכן בטחון המדינה בעבור בצע כסף גרידא.

הרתעת הרבים :

על העונש במקרה זה לבטא החומרה שמייחס בית המשפט לעבירת הסעת תושב האזור והעסקתו בלא שיהא בידי תושב האזור אישור שהיה והעסקה בישראל כדין . בית המשפט העליון ציין לא אחת כי דווקא העובדה כי מסייע תושב האזור ומעסיקיהם הינם אנשים תמימים או עוצמי עיניים יש בה נסיבה לחומרה באשר קיימת חשיבות עליונה בהרתעת הרבים. נוכח מצוקה כלכלית אנו רואים לא אחת כי הפיתוי הכספי לסכן בטחון המדינה ולבטל יכולתה למנוע כניסת מפגעים ומפגעים פוטנציאליים לתחומה הינו פיתוי גדול גם כאשר אין כוונת מבצעי העבירה לסכן ביטחונם של אזרחי המדינה.

בבואי לגזור דינו של הנאשם מצאתי כי עברו הנקי , ההסעה בתחומי המדינה ונסיבותיו האישיות מחד וחומרת העבירות שביצע כל אחת בנפרד והשילוב בין העבירות, הפגיעה בערך המוגן, מדיניות הענישה הנוהגת על פי הלכת אבו סאלם לעיל ויישומה על ידי בית המשפט, הנזק הפוטנציאלי הרב, המניע הכלכלי בביצוע העבירות והיעדר היכרותו של הנאשם עם תושב האזור מובילים לגזירת דינו של הנאשם ברף הבינוני של מתחם העונש ההולם.

המלצת שירות המבחן :

בית המשפט העליון עמד בשורה של החלטות על מעמדו ותפקידו של שירות המבחן בהליך המשפטי לפיו הגם שהמלצתו הינה כבדת משקל הרי שזו מצטרפת למגוון שיקולים שעל בית המשפט לשקול בהתאם לכללי הבניית הענישה כאמור בתיקון 113 לחוק העונשין. יפים לענייננו הדברים אשר נאמרו ברע"פ 1063/13 **יזמרו מלסה נ' מדינת ישראל** (ר' לעיל) וכן ראה בעניין זה גם רע"פ 3830/15 - **אליהו בוזגלו נ' מדינת ישראל**, תק-על 2015(3), 1186 (08/07/2015) :

" **לבסוף, אשר לטענת המבקש כי לא ניתן משקל מספק להמלצת שירות המבחן בעניינו, ראשית יצוין כי הוא בעצמו טוען לקיומן של סתירות ושגיאות בקביעותיו, ועל כן לא ברור כיצד הוא מבקש להסתמך עליו. מעבר לכך, הרי שידועה ההלכה כי תסקיר שירות המבחן, על אף הערכת מקצועיותו הרבה,**



מהווה המלצה בלבד ובית המשפט רשאי להפעיל את שיקול דעתו בהתחשב בכלל האינטרסים העומדים לפניו (בש"פ 5309/05 צמח נ' מדינת ישראל (29.6.2005)).

לאחר ששמעתי את טיעוני ב"כ המאשימה, את טיעוני ב"כ הנאשם והנאשם, עיינתי בתסקיר שירות המבחן ובחוות דעת הממונה על עבודות השירות ובהתחשב בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה ואלו שאינן קשורות, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל לתקופה של 3 חודשים. המאסר ירוצה בעבודות שירות.

הנאשם ירצה את עבודות השירות בהתאם לחוות הדעת שהתקבלה.

תחילת עבודות השירות ביום 28.09.2016 שעה 08:00. הנאשם יתייצב במועד זה במשרדי הממונה על עבודות השירות בטבריה.

הנאשם מוזהר כי במהלך עבודות השירות יהיה הנאשם נתון במעקב של בדיקות שתן. סירוב לעריכת בדיקת שתן או בדיקה עם ממצאים חיוביים, שתית אלכוהול או הגעה בגילופין יהוו עילה להפסקה מנהלית וריצוי יתרת המאסר בפועל מאחורי סורג ובריח.

כמו כן הובהר לנאשם כי מדובר בתנאי העסקה קפדניים וכל חריגה מכללים אלו יש בה כדי להפסיק את עבודות השירות וריצוי יתרת העונש במאסר בפועל מאחורי סורג ובריח.

ב. מאסר על תנאי לתקופה של 5 חודשים והתנאי הוא כי במשך 3 שנים החל מהיום לא יעבור אחת מן העבירות בהן הורשע בתיק זה ויורשע בגינה בתקופת התנאי או לאחריה.

ג. קנס בסך 3000 ש"ח או 30 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב - 10 שיעורים חודשיים שווים ורצופים, תשלום ראשון עד יום 01.07.2016 ובכל 1 לחודש ועד התשלום המלא בפועל.

אי תשלום אחד מהשיעורים, יעמיד את היתרה לפירעון מיידי.

במידה ובתיק יש פיקדון, הפיקדון יקוזז כנגד פיצויים שנפסקו, אם נפסקו, לאחר מכן יקוזז כנגד קנס שהוטל. במידה וקיימת יתרה, היתרה תוחזר למפקיד והכל בכפוף להוראות כל דין ועיקול.

המזכירות תמציא העתק לממונה על עבודות שירות.

זכות ערעור תוך 45 יום מהיום בבית משפט המחוזי בנצרת.



ניתן והודע היום כ"ו ניסן תשע"ו, 04/05/2016 במעמד הנוכחים.

ניר מישורי לב טוב , שופט