



ת"פ 32731/09/17 - מדינת ישראל, המאשימה נגד גרשון חמרה

בית משפט השלום בקריית גת
ת"פ 32731-09-17 מדינת ישראל נ' חמרה

בפני
בעניין: כבוד השופטת נועה חקלאי
מדינת ישראל - המאשימה
ע"י ב"כ עו"ד ליטל נאווי
נגד
גרשון חמרה - הנאשם
ע"י ב"כ עו"ד אמיגה בשם עו"ד ליברמן

גזר דין

כתב האישום

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן המייחס לו עבירה של הסעת תושב זר השוהה שלא כדין לפי סעיף 12א(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952.

על פי עובדות כתב האישום ביום 18.5.18 בסמוך למחסום תרקומיא, בכביש 35, הסיע הנאשם תושב הרשות הפלסטינית שלא היו בידו אישורי כניסה ושהייה בישראל על פי דין.

הסדר הטיעון

2. ביום 14.1.18 הציגו הצדדים הסדר לפיו יודה הנאשם בכתב אישום מתוקן יורשע ויפנה לשירות המבחן על מנת שיתקבל תסקיר בעניינו. המאשימה אינה מתחייבת להמלצת שירות המבחן. ההגנה ביקשה שתיבחן שאלת ביטול הרשעתו של הנאשם.

תסקיר שירות המבחן וחוות דעת הממונה

3. בתסקיר מיום 8.7.18 סקר שירות המבחן את הרקע האישי והמשפחתי של הנאשם. הנאשם בן 56, נשוי ואב ל-3 ילדים, עובד כנהג מונית שכיר, בוגר 12 שנות לימוד, שירת שירות צבאי מלא. מוכר כנכה בשיעור של 60% מטעם המוסד לביטוח לאומי. ממכתב ממעסיקו נכתב כי מבצע עבודתו במקצועיות, באחריות, בעל יחסי אנוש טובים, אמין, מסור ובעל מידות טובות. נעדר עבר פלילי. הנאשם קיבל אחריות על מעשיו, הביע צער, חרטה ובושה על כך, הבין את חומרת העבירה.

שרות המבחן התרשם מאדם המתפקד באופן יציב במישורי חייו השונים לאורך חייו, עובד לפרנסת משפחתו. עבר בשנים האחרונות ירידה משמעותית בתפקודו עקב פגיעה תעסוקתית בבית דפוס, בשנים האחרונות עבר שיקום תעסוקתי וקיבל רישיון נהיגה על מונית. שירות המבחן התרשם כי עבודתו מהווה בסיס משמעותי לשיקומו. מאחר



ועובד כנהג רכב ציבורי, שהרשעה עלולה לגרום להפסקת עבודתו ולאור הנסיבות המפורטות לעיל המליץ שרות המבחן לבטל הרשעתו ולהטיל עליו ענישה חינוכית בדמות של"צ.

טיעוני הצדדים

4. ב"כ המאשימה הפנתה לערכים המוגנים שנפגעו, טענה כי מתחם העונש ההולם נע ממאסר קצר ועד 8 חודשי מאסר, לדבריה המלצת שירות המבחן מהווה חריגה מרמת הענישה המקובלת בעבירות אלו, לשיטתה לא מתקיימים החריגים המצדיקים ביטול ההרשעה, הפנתה לפסיקה התומכת בטיעוניה ועתרה להשית על הנאשם ענישה ברף התחתון של המתחם, קרי מאסר קצר בעבודות שירות וענישה נלווית.

5. ב"כ הנאשם הפנה לנסיבותיו האישיות של הנאשם, הפנה לתקנה 15 ב' לתקנות התעבורה המציינת כי הרשעה בפלילים עלולה להביא לביטול היתר רישיון הנהיגה למונית, דבר אשר יפגע בפרנסתו העיקרית של הנאשם. לשיטתו בשל נסיבות ביצוע העבירה ובשל אופי פרנסתו של הנאשם קיימת הצדקה לבטל ההרשעה.

6. הנאשם ביקש לומר דברים. ציין כי הוא אדם נכה וקיבל את רישיון למונית לאחר כ-5 שנים שבהם היה מובטל. לדבריו אם יקחו ממנו את הרישיון יוותר ללא עבודה וללא פרנסה. הנאשם הודה בביצוע העבירה, טען שנעברה בתום לב וללא כוונה.

דין

מתחם העונש ההולם

7. **הערכים החברתיים המוגנים** שנפגע כתוצאה מהעבירה של הסעת שב"ח הוא שלום הציבור ובטחונו וזכותה של מדינה ריבונית לקבוע את זהות הבאים בשעריה.

על חומרת מעשיהם של המסיעים, המלינים והמעסיקים שוהים בישראל שלא כדין ועל הסיכון הטמון בכך, עמד בית המשפט העליון, לא אחת, תוך שקבע, כי יש לנקוט כלפיהם במדיניות של ענישה מחמירה, הכוללת לרוב מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח (רע"פ 3674/04 **אבו סאלם נ' מדינת ישראל**, רע"פ 8191/06 **קריספי נ. מדינת ישראל**, רע"פ 3173/09 **פראג'ין נ' מדינת ישראל**).

8. **מידת הפגיעה בערכים המוגנים** בנסיבות תיק זה אינה ברף הגבוה.

9. באשר ל**נסיבות ביצוע העבירה** לקחתי בחשבון כי הנאשם הסיע שוהה בלתי חוקי יחיד, ההסעה נעשתה בסמוך למחסום תרקומי, לא נטען בעובדות כתב האישום שההסעה בוצעה בשכר, הגם שהנאשם נהג מונית במקצועו. העבירה לא בוצעה בתחכום ואין אינדיקציה לתכנון מוקדם.

10. בחינת **מדיניות הענישה הנוהגת** מעלה כי במקרים דומים הוטלו על נאשמים עונשים החל ממאסר על תנאי (ובמקרים חריגים אף הימנעות מהרשעה) וכלה במאסר בפועל לתקופות קצרות, ראו למשל במקרים הבאים:



רע"פ 1119/18 **מוחמד חסן נ' מדינת ישראל** (9.5.18) המבקש הורשע בעבירה של הסעת 2 תושבי האזור אשר שהו בישראל שלא כדין אל תוך תחומי הארץ. בית המשפט קמא גזר עליו 4 חודשי מאסר על תנאי, 3 חודשי פסילה על תנאי וקנס. ערעורו של המבקש בבית על החלטת בית משפט קמא להרשיעו נדחתה. בקשת רשות ערעור נדחתה.

רע"פ 2844/16 **ביאלה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 13.04.16), נדחתה בקשת רשות ערעור של מבקש שהורשע בעבירה של נסיון להסעת 3 שב"חים. בית המשפט קמא גזר עליו 80 ימי מאסר בע"ש, ערעור בבית המשפט המחוזי נדחה. בקשת רשות ערעור נדחתה.

רע"פ 9038/15 **סרחאן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 19.01.16), נדחתה בקשת רשות ערעור של מבקש שהורשע בעבירה של שהייה בלתי חוקית והסעת שוהה בלתי חוקי נוסף. (המבקש ובן משפחה נוסף שהגיעו לבקר את אשתו החולה של המבקש). בית המשפט קמא גזר עליו 3 חודשי מאסר, ערעור בבית המשפט המחוזי נדחה. בקשת רשות ערעור נדחתה.

רע"פ 2572/16 **סויסה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 6.4.16), נדחתה בקשת רשות ערעור של מבקש שהורשע בשתי עבירות של הסעת תושב זר השוהה בישראל שלא כדין ובעבירה של סיוע לכניסה לישראל שלא כדין. בית המשפט קמא גזר על המבקש 6 חודשי מאסר בעבודות שירות, מאסר על תנאי, פסילה בפועל, פסילה על תנאי וקנס. ערעור בבית המשפט המחוזי נדחה. בקשת רשות ערעור נדחתה.

רע"פ 3656/05 **מנחם נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 1.5.05), התקבלה בקשת רשות ערעור של מבקש אשר הורשע בביצוע עבירה של הסעת שוהה בלתי חוקי (נסיעה קצרה שלא על רקע עסקי). בית משפט קמא גזר מאסר למשך 40 יום לריצוי בעבודות שירות. בית המשפט המחוזי החמיר בעונשו וגזר עליו 45 ימי מאסר לריצוי בפועל. בית המשפט העליון קיבל את בקשת רשות הערעור והורה כי 45 ימי המאסר ירוצו בעבודות שירות.

עפ"ג (מחוזי מרכז) 42224-05-14 **סרסור נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו 3.8.15), התקבל ערעור של מערער שהורשע בביצוע עבירה של הסעת שוהה בלתי חוקי, בית משפט קמא גזר 8 חודשי מאסר תוך הפעלת 2 מאסרים מותנים בחופף. בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור, ביטל המאסר והאריך התנאים.

ראו גם: ת"פ (ב"ש) 38900-03-13 **מדינת ישראל נ' אבוגודה** (הסעת שב"ח יחיד - 5 חודשי ע"ש); ת"פ (י-ם) 64092-12-12 **מדינת ישראל נ' כרישאת** (הסעת שב"ח יחיד בתמורה לתשלום - 21 ימי מאסר בע"ש).

ראו מקרים בהם בתי המשפט נמנעו מהרשעה: ע"פ (י-ם) 2738/08 **מדינת ישראל נ' יוסף** (הסעת שב"ח יחיד); ת"פ (י-ם) 31772-12-15 **מדינת ישראל נ' פלד** (הסעת 4 שב"חים); ת"פ (קג"ת) 18284-07-15 **מדינת ישראל נ' שורטי ואח'** (הסעת שב"ח); ת"פ (רמלה) 16068-07-15 **מדינת ישראל נ' אחמד שוויקי** (הסעת 2 שב"חים); ת"פ (קג"ת) 15756-08-14 **מדינת ישראל נ' שוורצמן** (הסעת 2 שב"חים); ת"פ (י-ם) 56474-01-13 **מדינת ישראל נ' נירון** (הסעת שב"ח); ת"פ (עכו) 49228-07-12 **מדינת ישראל נ' ריא** (הסעה והעסקת שב"ח יחיד); ת"פ (כ"ס) 32436-01-11 **מדינת ישראל נ' עטאללה** (הסעה וסיוע להעסקה); ת"פ (כ"ס) 2019/09 **מדינת ישראל נ' רצאבי** (הסעת שב"ח יחיד); ת"פ (רמ') 18086-03-10 **מדינת ישראל נ' אל עמורי** (הסעת שב"ח במונית שבבעלות הנאשם); ת"פ (קג"ת) 19705-08-16 **מדינת ישראל נ' טלאלקה** (הסעת 2 שב"חים).

11. לאור כל המפורט לעיל אני קובעת כי **מתחם העונש ההולם** בנסיבות המפורטות, נע ממאסר מותנה ועד 6 חודשי מאסר.



ביטול הרשעה

12. הכלל הוא כי מי שהוכחה אשמתו, יש להרשיעו בדין. עם זאת קיימים מקרים חריגים מיוחדים ויוצאי דופן בהם קיימת הצדקה להימנע מהרשעה (ע"פ 9893/06 **לאופר נ' מדינת ישראל**) וזאת כאשר עלול להיווצר פער בלתי נסבל בין עוצמת פגיעתה של ההרשעה הפלילית בנאשם האינדיבידואלי לבין תועלתה של ההרשעה לאינטרס הציבורי-חברתי הכללי.

בע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נב(3) 337 נקבע כי הימנעות מהרשעה אפשרית בהצטבר שני גורמים מרכזיים: ראשית, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים, ושנית ההרשעה תפגע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם.

13. יישום המבחנים האמורים במקרה דנן, מעלה כי **לא ניתן להורות על ביטול הרשעת הנאשם בדין.**

14. הגם שנסיבות ביצוע העבירה אינן ברף חומרה גבוה, והגם שהנאשם נעדר הרשעות קודמות, ומנהל אורח חיים נורמטיבי, הנאשם לא הוכיח כי הרשעה תפגע בשיקומו או כי יגרם לו נזק קונקרטי בעוצמה כזו המצדיקה ביטול הרשעתו.

15. הנאשם לא עבר הליך שיקומי במסגרת שירות המבחן.

16. עצם הרשעתו של הנאשם לא תביא בהכרח לביטול רישונו של הנאשם לעסוק בנהיגת מונית. כפי שעולה מהחוק אליו הפנה ב"כ הנאשם, הדבר תלוי בשיקול דעתה של הרשות, אשר רשאית לשקול את נסיבות האירוע ואת נסיבותיו של הנאשם, לרבות את העובדה כי הוא כי הנאשם מוכר כנכה על ידי המוסד לביטוח לאומי, וכי עיסוק זה מהווה את מקור פרנסתו. אף ממכתב מעסיקו לא עולה כי יאלץ לפטרו. על כן אין עסקינן בפגיעה קונקרטית וודאית, ואף לא קרובה לוודאי. ראו ת"פ (ת"א) 39012-12-12 **מדינת ישראל נ' אוסנקו** (29.10.14).

17. לא נעלמה מעיני המלצתו של שירות המבחן לבטל את הרשעת הנאשם, עם זאת, מן המפורסמות שבית המשפט אינו מחוייב לאמץ המלצות שירות המבחן וכי שיקוליו של בית המשפט שונים ורחבים מאלו של שירות המבחן.

ברע"פ 9118/12 אלכסנדר פריגין נ' מדינת ישראל קבע בית המשפט העליון כי:

"הלכה מושרשת היא כי בית המשפט אינו כבול להמלצות שירות המבחן, ששיקוליו אינם זהים, בהכרח, לשיקולי בית המשפט, שהם רחבים ומקיפים יותר. נפסק, לא אחת, כי על בית המשפט היושב על המדוכה לתת דעתו לשיקולים הכוללים של ההליך הפלילי, וביניהם לעניינים ששירות מבחן אינו מופקד עליהם...."

ראו גם ע"פ 1170/15 פלוני נ. מ"י; רע"פ 8344/15 מחאמיד נ. מ"י; רע"פ 2208/16 גוהר נ. מ"י.

18. בשקלי את מכלול הנתונים, אני קובעת כי הנאשם לא עמד בנטל הרוכץ לפתחו להוכיח שעוצמת הפגיעה בו כתוצאה מהרשעה פלילית עלולה ליצור פער בלתי נסבל בין תועלתה של ההרשעה לאינטרס הציבורי החברתי הכללי בנסיבות שבפניי.

19. לאור האמור, **הרשעת הנאשם תיוותר על כנה**

שיקולים לגזירת עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם



20. בעניינו של הנאשם אין הצדקה לחרוג לחומרה או לקולה ממתחם העונש ההולם.

21. בבואי לגזור את עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם, לקחתי בחשבון את השיקולים הבאים:

- את היותו נעדר עבר פלילי.
- את נטילת האחריות על מעשיו. הנאשם הודה ולקח אחריות בהזדמנות הראשונה.
- את פגיעת העונש בנאשם ובמשפחתו. הנאשם כיום בן 56, אב ל-3 ילדים, מוכר כנכה 60% כתוצאה מפגיעה תעסוקתית, מתפרנס מנהיגת מונית.
- את דברי הנאשם כי יכול וכתוצאה מהרשעה תיפגע פרנסתו.
- את הערכת שירות המבחן כי הנאשם מנהל אורח חיים נורמטיבי, ואת המלצתו להימנע מהרשעה.
- את שיקול הרתעת היחיד והרבים בגדרו של המתחם.

22. לאחר ששקלתי את כל השיקולים שלעיל, והגם שלא מצאתי הצדקה לאמץ המלצת שירות המבחן להימנע מהרשעה, כן מצאתי הצדקה לגזור את עונשו של הנאשם ברף התחתון של מתחם העונש ההולם.

בשים לב שהנאשם מתפרנס מנהיגתו, ועל מנת שלא לפגוע בפרנסתו, לא יוטל בזו הפעם רכיב של פסילה בפועל, אלא תוטל פסילה מותנית מרתיעה, אשר תהווה תמרוז אזהרה מפני מעידה נוספת בעתיד.

עונשו של הנאשם

17. אשר על-כן, מצאתי לנכון ולמידתי לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. 3 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור הנאשם במשך שלוש שנים מהיום כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.
- ב. הנאשם יחתום על התחייבות כספית בסך 3,000 ₪ להימנע מביצוע עבירות על חוק הכניסה לישראל והכל תוך שנתיים מהיום.
- ג. ההתחייבות תחתם במזכירות בית משפט עוד היום. לא יחתום הנאשם כאמור, יאסר למשך 15 יום.
- ד. קנס בסך 1500 ₪ או 15 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב- 10 תשלומים חודשיים רצופים ושווים. תשלום ראשון לא יאוחר מיום 10.12.18.
- ה. פסילה מלהחזיק ומלקבל רישיון נהיגה לתקופה של 6 חודשים וזאת על תנאי למשך 3 שנים שהנאשם לא יעבור עבירה בניגוד לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב 1952.



ככל שיש מוצגים יושמדו.

זכות ערעור תוך 45 יום לביהמ"ש המחוזי

ניתן היום, 5.11.18 כז חשון תשע"ט במעמד הצדדים.