



## ת"פ 44080/07/16 - מדינת ישראל נגד פאדי אסמר

בית משפט השלום בבאר שבע

14 נובמבר 2016

ת"פ 44080-07-16 מדינת ישראל נ' אסמר(עציר)

לפני כבוד השופט דניאל בן טולילה

מדינת ישראל

המאשימה

ע"י ב"כ עו"ד מורן אברג'יל והמתמחה יואל עשור

נגד

הנאשם

פאדי אסמר (עציר)

ע"י ב"כ עו"ד אבו מדיעם

### גזר דין

הנאשם הורשע על-פי הודאתו במסגרת הסדר בעבירות של כניסה לישראל שלא כדין והסעת תושב זר השוהה בישראל שלא כדין.

על פי המתואר בעובדות כתב האישום המתוקן, בתאריך 21.7.2016 בשעה 14:00 במחסום מצוקי דרגות, נהג הנאשם ברכב אמבולנס פרטי, עם כיתוב של הסהר האדום (להלן: "הרכב"), כאשר הוא מסייע אמו את נוהא זגארנה, שהינה תושבת האזור אשר נכנסה לישראל כשאין לה היתר כניסה או שהייה כדין.

כאשר הגיע הנאשם למחסום, זה נצמד עם הרכב לאחוריה של משאית צבאית ועבר את המחסום לתוך שטח ישראל, מבלי לאפשר את בדיקתו על ידי כוחות הביטחון אשר איישו את המחסום. משהבחינו החיילים ובתוכם הקצין ניר אלפסי ברכב כשהוא חוצה את המחסום אל תוך שטח מדינת ישראל, אלו צעקו לעברו, סימנו לו לעצור אך הנאשם לא שעה לקריאותיהם והמשיך בנסיעתו.

ב"כ המאשימה במסגרת טיעוניה לעונש הפנתה לערכים המוגנים בהם פגע הנאשם, בכללם זכותה של המדינה לקבוע מי יבוא בשעריה וכן הסיכון הביטחוני העקיף, מקום בו נכנסים תושבי הרשות הפלסטינית אל תחומי המדינה שלא תחת עינה הפקוחה של גורמי הביטחון. עוד ביקשה להחמיר בעונשו של הנאשם נוכח המצב הביטחוני הרעוע וגל הטרור אשר פוקד את המדינה מזה מספר חודשים. מעבר לכך הפנתה לעובדה כי הנאשם הגדיל לעשות והסיע יחד עימו תושבת הרשות, אף היא ללא אישור שהייה כדין. לדבריה מתחם העונש ההולם נע בין 6 ל- 12 חודשים מאסר בפועל. בגדרי המתחם, ביקשה לקבע את עונשו ברף העליון וזאת בשים לב לעברו הפלילי המכביד וכן בשים לב לשיקולי הרתעת הרבים.

ב"כ הנאשם מנגד, עתר מבית המשפט להתחשב בנאשם וזאת הן בשים לב לנסיבות ביצוע העבירה והן בשים לב למאפייניו של הנאשם. ככל שהדבר נוגע לנסיבות ביצוע העבירה, ביקש ללמד כי יחד עם הנאשם הייתה נוסעת אחת,



תושבת האזור ללא אישור אשר עובדת עמו כחלק מהצוות הרפואי באמבולנס. מחומר החקירה נלמד כי מטרת כניסתו קשורה הייתה ל"יחסיו" עם אותה תושבת האזור, כפי שהדבר נלמד גם מהודעות החיילים שפגשו בהם. הוא זה שהגיע מיוזמתו לחיילים, לאחר שמדריך טיולים שהבחין באמבולנס, התקשר למספר הטלפון שהופיע עליו ובעליו של האמבולנס הודיע לנאשם כי תרים אחריו. לא זו בלבד, הנאשם הוא זה שציין בפני החיילים כי יחד עמו נמצאת תושבת נוספת.

הנאשם נכנס באופן תדיר יחד עם האמבולנס אל תחומי המדינה, כאשר לא אחת ניידות אף מפנות לו את הדרך. מכאן אין לומר במי שכניסתו לישראל אסורה בתכלית האיסור. כנגזרת מכל המפורט לעיל, הפגיעה בערכים המוגנים הינה ברף הנמוך.

אשר למאפייני הנאשם, הרי שמדובר במי שמשמש כאמור כנהג אמבולנס וזקוק למקום עבודתו. מצבה הרפואי של אשתו אינו בכי טוב וכי גם אם יש לחובתו הרשעות קודמות, הרי שזו האחרונה הינה מלפני כ- 7 שנים. זה תיקן דרכיו, התחתן והנו אב ל- 2 ילדים. זה הוסיף כי הפסיקה הנוהגת אינה עולה בקנה אחד עם מתחם העונש לו עותרת המאשימה ובנסיבות האמורות, עונשו לא אמור לחצות את ה- 3.5 חודשים מאסר בפועל לכל היותר.

הנאשם מצדו ציין כי עשה טעות ולמד ממנה. לדבריו משמש כנהג אמבולנס כ- 5 וחצי שנים, ברצונו לפרנס את ילדיו ואת משפחתו ולהבא לא יחזור על התנהלותו כפי המתוארת בכתב האישום.

## דין והכרעה

במעשיו האמורים לעיל פגע הנאשם בערך המוגן של ריבונות המדינה לקבוע מי יבוא בשעריה, שלטון החוק וכן בטחון המשתמשים בכביש. בעקיפין יש בכניסתו של הנאשם לישראל, שלא תחת עינים הפקוחה של גורמי הביטחון, כדי להביא, ולו ברמה הפוטנציאלית, לפגיעה בביטחונו של הציבור. הדברים אמורים גם נוכח הקצאת המשאבים הרבה אשר לה נדרשים כוחות הביטחון באיתורם של אותם שוהים בלתי חוקיים ומיגור התופעה חלף הימצאותם במקומות אחרים להם הם נדרשים, בפרט בשעה שהמצב הביטחוני השורר בישראל בשנה האחרונה, אינו שפיר. (על ההחמרה המתבקשת בעונשם של אלה נוכח המצב הביטחוני הרעוע, ר' נימוקיו של בית משפט, בין היתר בת"פ 44226-11-15, ת"פ 3939-12-15, ת"פ 65591-11-15 ות"פ 7206-12-15, לרבות הפסיקה המצוטטת שם. נימוקים אלו יפים גם לעניינו של הנאשם שבפניו, באבחנה המתבקשת).

בנוסף, לנאשם מיוחסת גם עבירה של הסעת תושב זר. הפסיקה ביחס למסיעים, מלינים ומעסיקים קובעת באופן ברור כי יש להחמיר עימם אל מול השוהים הבלתי חוקיים, שכן אלו בבחינת חוטאים ומחטיאים. כך ר' בין היתר ברע"פ 3173/09 מוחמד פראג'ין נ' מדינת ישראל, וכן רע"פ 5198/01 בענין חטיב. בנוסף ר' רע"פ 8344/15 עלי מחמיד נ' מדינת ישראל, רע"פ 7726/13 נסאסרה נ' מדינת ישראל, עפ"ג 4224-05-14 סאלח סרסור נ' מדינת ישראל (מחוזי מרכז). עוד ר' נימוקי מותב זה בנוגע לעבירת ההסעה במסגרת ת"פ 18284-04-15.

מידת הפגיעה של הנאשם בערכים המוגנים, חרף טיעוניו ב"כ הנאשם, נמצאת במדרג הבינוני. מחד ולקולא, הרי



שמדובר בהסעת תושבת זרה אחת, שלא כחלק מ"קו הסעות" או ברכב שנעשו בו שינויים על מנת להקשות את גילויים של השהים הבלתי חוקיים. הנאשם בעצמו שוהה בלתי חוקי, משכך יש לאבחן את עניינו מאותם תושבי המדינה, אשר מנצלים את מצוקתם של תושבי האזור וגובים מהם סכומי כסף שאינם מבוטלים, על מנת להבריחם אל תחומי המדינה. הנאשם מכיר את אותה נוסעת (אשר כפי הנראה שוחררה לאחר שעוכבה) ומשכך גם פוטנציאל לפגיעה ביטחונית כנגזרת מהימצאותה ברכבו של הנאשם, פחותה. עוד יצוין כי השניים נמצאו באזור ים המלח ולא בטבורה של עיר, או בטבורה של המדינה.

מנגד ולחומרא סבורני כי דווקא אותן נסיבות ייחודיות הקשורות לאופן כניסתו של הנאשם אל תחומי המדינה ומטרת כניסתו, מצדיקים החמרה בעונשו. הנאשם כאמור נכנס כשהוא נוהג ברכב אמבולנס פרטי. תקצר היריעה מלפרט את הרגישות הכרוכה בכניסתם של אמבולנסים משטחי הרשות אל שטח המדינה וממנה. מדינת ישראל מטעמים הומניטריים מאפשרת תנועה חופשית יותר לאותם אמבולנסים, מתוך הבנת הסיטואציה והצורך המידי לתת מענה רפואי לחולה במצוקה. דברים אלו נלמדים גם מתוך טיעוני ההגנה, בהם תואר כיצד הנאשם לא אחת נכנס לישראל באמבולנס, כאשר ניידות משטרה מפלסות לו את הדרך ומאפשרות את כניסתו באופן מיידי. דווקא בשל כך מצופה מהנאשם ודומיו, כי יקפידו הקפד היטב שלא לעשות שימוש ברכבי חירום רפואיים, שלא למטרה להם יועדו. במעשיו האמורים לעיל, יש כדי לפגוע בעקיפין בנהגי אמבולנס אחרים ובחולים אשר יכול ויתקלו ביחס חשדני יותר עובר לכניסתם ויעוכבו לבדיקה.

לא רק השימוש באמבולנס כדי להיכנס לישראל מצדיק החמרה, אלא גם אופן הכניסה, במהלכה נצמד לרכב צבאי ולא שעה לכוחות הביטחון שאותתו לו לעצור. בין אם זה ביקש ליצור מצג לפיו כניסתו דרך המחסום הינה דחופה (ומשכך אינו יכול לעצור) ובין אם לאו, כניסה שכזו דרך מחסום שבו מצויים כוחות צבא, בבחינת פוטנציאל הנזק, מגלמת בתוכה חומרה רבה. הדברים אמורים מתוך כך שלא אחת התנהלות שכזו במחסום, מובילה את מי מהחיילים לפתוח באש לעבר אותו רכב מתפרץ ולמצער להזעיק כוחות על מנת לסכל כניסה לא מבוקרת של גורמים עוינים לתחומי המדינה והיו דברים מעולם.

גם מטרת הכניסה, כפי שזו פורטה בתמצית על ידי ההגנה, אינה אמורה לפעול לטובתו. בתי המשפט נוקטים לא אחת גישה מקלה כלפי שוהים בלתי חוקיים, וזאת מתוך הבנה שמצוקה כלכלית היא זו שמביאה אותם להסתכן ולהיכנס לתוך המדינה, על מנת לפרנס את בני משפחתם. לא זה המקרה שבפנינו ובהשוואה בין השניים נדמה כי אלו הראשונים הם אלה הזכאים לגישה מקלה יותר.

**בגין כל המפורט לעיל סבורני כי מתחם העונש ההולם בעניינו של הנאשם מן הראוי שינוע בין 4 ל-14 חודשים מאסר בפועל.**

בקביעת עונשו של הנאשם בגדרי המתחם ולקולא תילקח בחשבון הודאתו שיש בה משום הבעת חרטה, נטילת אחריות וחסכון בזמן שיפוטי יקר. המדובר בנאשם שהנו אב ל-2 ילדים, שמעצרו ומאסרו יש בהם כדי להשפיע גם על משפחתו נוכח כך שזה עבד עובר למעצרו וכפי המפורט, כנהג אמבולנס. הדברים אמורים גם ביחס למצבה הרפואי של אשתו, אשר אמורה לעבור ניתוח.



מנגד ולחומרא, יש לתת משקל משמעותי לעברו הפלילי של הנאשם:

בשונה משוהים בלתי חוקיים, אשר גיליון הרשעותיהם הקודם מלמד בעליל כי כניסותיהם נועדו לתכלית אחת ויחידה שעניינה פרנסה, לא זהו המצב בעניינו של הנאשם שבפנינו. לנאשם 7 הרשעות קודמות, כאשר חלק ניכר מהן מלמד על כניסה וביצוע עבירות פליליות שאינן חלק מהפנומנולוגיה השב"חית (כדוגמת התחזות, הפרעה לשוטר, ושימוש במסמך מזויף). בהקשר לכך, לנאשם שתי הרשעות (שונות) משנת 2004, בגין כניסה לישראל שלא כדין, חבלה במזיד ברכב יחד עם שני ניסיונות גניבת רכב. בדומה, בשנת 2006 הורשע הנאשם בעבירה של שבל"ר והפרעה לשוטר יחד עם כניסתו לישראל שלא כדין. לצד כל אחת מן ההרשעות הללו הושת על הנאשם עונש מאסר בפועל בן מספר חודשים.

לא זו אף זו, הרי שלצד הרשעתו בעבירות רכוש, לנאשם שתי הרשעות ביטחוניות במדרג הגבוה, כך בשנת 2007 הורשע הנאשם בבימ"ש צבאי בעבירת חטיפה ונגזרו עליו **שנתיים וחצי מאסר** בפועל ואילו בשנת 2008 נגזרו עליו **ארבע שנים ותשעה חודשים** מאסר בפועל בגין עבירה של "חיזוק ידיים".

נמצא כי הנאשם הוכיח כי כניסותיו לישראל מלוות בעבירות פליליות וכי גם במהלך שהותו בשטחי הרשות זה פועל לפגוע בביטחונה של המדינה. כלפי הנאשם ודומיו יש צורך במובהק בשיקולי הרתעה שיהיה בהם כדי למנוע את כניסתו לישראל שלא תחת עינם הפקוחה של גורמי הביטחון. גם בתי המשפט ראו לנכון להחמיר בעניינם של כאלה שלחובתם הרשעות ביטחוניות. ראה בהקשר לכך ת.פ. 44867-11-13 מ"י נ' **אלחרוב**, עפ"ג 32479-07-12 **אלחאג' נ' מ"י**, ת.פ. 19964-07-12 מ"י נ' **אמג'ד**. מעבר לשיקולי הרתעת היחיד יש מקום גם לשיקולי הרתעת הרבים וזאת בשים לב לנפוצותן של העבירות בהן זה הורשע.

### סוף דבר, מכל המקובץ לעיל הנני לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:

א. 9 חודשים מאסר בפועל שימנו מיום מעצרו 21.7.2016

ב. 4 חודשים מאסר על תנאי למשך שנתיים מיום שחרורו שלא יעבור עבירות לפי חוק הכניסה לישראל.

ג. 1,000 ₪ קנס או 10 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם עד ליום 1.1.2017.

**זכות ערעור תוך 45 יום לבית המשפט המחוזי.**

**ניתנה והודעה היום י"ג חשוון תשע"ז, 14/11/2016 במעמד הנוכחים.**

**דניאל בן טולילה, שופט**



הוקלד על ידי עינת חייט