



ת"פ 47365/08/15 - מדינת ישראל נגד אלמוג מכלוף

בית משפט השלום בקריית גת
ת"פ 47365-08-15 מדינת ישראל נ' מכלוף(עציר)

בפני
בעניין: כבוד השופטת נועה חקלאי
מדינת ישראל

המאשימה

נגד

אלמוג מכלוף (עציר)

הנאשם

גזר דין

רקע

הנאשם הורשע על פי הודאתו בעבירות של העסקת והסעת תושב זר השווה שלא כדין לפי סעיפים 12א(ב) ו- 12א(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952.

על פי עובדות כתב האישום המתוקן ביום 14.7.15 ולמשך תקופה שנמשכה כחודש ימים, העסיק הנאשם במושב בית שקמה, משק 4, בעבודות בניה, את פאדי עבד רבה, תושב הרשות הפלסטינאית אשר שהה בישראל מבלי שהיו בידו אישורי כניסה ושהיה כדין. ביום 14.7.15 במהלך עבודתו אצל הנאשם נפל פאדי מגובה 6 מ' ונחבל בראשו בפניו ובגפיו. הנאשם הסיע את פאדי לבית החולים וציין בפני גורמי הטיפול כי הלה נפצע בתאונת דרכים.

הסכמות הצדדים:

ביום 10.4.16 הציגו הצדדים הסדר במסגרתו הוגש כתב אישום מתוקן. הנאשם הודה בכתב אישום מתוקן, הופנה לשירות המבחן לצורך קבלת תסקיר. הוסכם כי המאשימה תעתור למאסר בעבודות שירות, קנס והתחייבות וההגנה תטען באופן חופשי. עוד הוסכם כי הצדדים ישובו להידבר לאחר קבלת התסקיר.

תסקירי שירות המבחן:

בתסקיר מיום 21.11.16 שירות המבחן סקר באריכות את הרקע האישי, המשפחתי והעברייני של הנאשם. הנאשם בן 28 נשוי ואב לשניים, חוזר ומסתבך עם החוק במגוון עבירות, המשקפות דפוסים שוליים מבוססים, ומערכת ערכים רופפת. עונשי מאסר קודמים לא היוו גורם מרתיע וממתן, למרות נסיונות שנעשו לטיפול בהתמכרותו של הנאשם לסמים, הוא לא מצליח לאורך זמן להימנע מצריכת סמים. שירות המבחן התרשם כי הנאשם מתקשה להציב גבולות לעצמו ולעמוד בגבולות חיצוניים שניצבים בפניו, ולא השכיל לנצל את ההזדמנויות שניתנו לו לערוך שינוי באורחות חייו. לאור האמור שירות המבחן המליץ על ענישה מרתיעה ומציבת גבולות ולא מצא טעם להמשך הקשר של הנאשם עם שירות המבחן.

בדיון ביום 23.11.16 טענו הצדדים לעונש. הדיון נדחה על מנת שתתקבל חוות דעת הממונה על עבודות השירות, במקביל ולאור דברי הנאשם לפיהם החליט לטפל בעצמו וביקש עזרה, אפשרתי לנאשם לנצל את תקופת הדחיה על



מנת לעמוד בקשר עם שירות המבחן, ככל שמעוניין שתישקל ענישה בעלת אפיק שיקומי.

ביום 5.2.17 התקבל תסקיר משלים מאת שירות המבחן, ממנו עולה כי הנאשם לא יצר קשר עם שירות המבחן. שירות המבחן ניסה ליצור עימו קשר, אך אשת הנאשם מסרה כי הנאשם באשפוזית ובהמשך מסרה כי נדון למאסר. לאור האמור שירות המבחן לא בא בהמלצה טיפולית בעניינו.

טיעוני הצדדים

ב"כ המאשימה ציין את הפגיעה ביכולת המדינה לקבוע את זהות הבאים בשעריה. הפנה להלכת פראג'ין וציין כי העונש הראוי הוא מאסר בפועל. ב"כ המאשימה הפנה לחומרת הנסיבות, לעובדה כי השב"ח הועסק במשך יותר מחודש ולעובדה כי נפגע כתוצאה מההעסקה. ב"כ המאשימה הפנה לתסקיר השלילי בעניינו של הנאשם ועתר לכך שימוצה עימו הדין וככל שלא יתאים לעבודות שירות אזי שהמאסר ירוצה מאחורי סורג ובריח. בטיעוני ב"כ המאשימה היום ולאחר שהתברר כי הנאשם נדון למאסר בתיק אחר ולפיכך לא יכול לרצות מאסר בעבודות שירות, עתרה היום ב"כ המאשימה להטיל על הנאשם 6 חודשי מאסר אשר ירוצו במצטבר לעונש המאסר אותו מרצה עתה.

ב"כ הנאשם הגיש לבית המשפט מכתב מאת ראש ועד בית שקמה (נ/1) ומאת מעסיקו של הנאשם (נ/2). ב"כ הנאשם ביקש לטעון לעונש לאחר שתתקבל חוות דעת של הממונה על עבודות השירות. היום טען ב"כ הנאשם לעונש ובקש שכל עונש מאסר שיוטל על הנאשם ירוצה בחופף למאסר אותו מרצה עתה. וזאת על מנת לאפשר לנאשם לשלם את חובו, להשתקם ולפתוח דף חדש בחייו ובשים לב לתקופת המאסר הארוכה שהוטלה עליו בתיק האחר.

הנאשם ביקש, כאמור, כי תינתן לו הזדמנות נוספת לעבור הליך שיקומי, הוא ביקש עזרה. הוא ביקש לעזור לו לצאת מהמקומות שהיה בהם בעבר. היום לאחר שהנאשם נדון למאסר בתיק אחר, בקש הנאשם את התחשבות ביהמ"ש באופן שהמאסר שיוטל עליו ירוצה בחופף על מנת לאפשר לו לחזור לחברה ולפרנס את משפחתו.

דין

במקרה דנן, **הערך החברתי** המוגן שנפגע כתוצאה מהעבירות של הסעת והעסקת שב"ח הוא שלום הציבור ובטחונו וזכותה של מדינה ריבונית לקבוע את זהות הבאים בשעריה.

על חומרת מעשיהם של המסיעים, המלנים 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**).

ברע"פ 5861/11 **דניאל נ' מדינת ישראל**, נקבע:

"העבירה של העסקת שוהה בלתי חוקי יש בה חומרה מניה וביה, בראש ובראשונה בהקשר בטחוני ואחריותם של המעסיקים אינה פחותה מזו של השוהים הבלתי חוקיים. המעסיק ולו יהא זה אדם מן היישוב נותן יד לחשיפה לסיכונים .."

בחינת **מידת הפגיעה בערכים המוגנים** בנסיבות תיק זה אינה ברף הגבוה, בשים לב שבפועל לא נגרמה פגיעה קונקרטית בביטחון הציבור.

באשר ל**נסיבות ביצוע העבירות** לקחתי בחשבון כי הנאשם העסיק את השב"ח משך למעלה מחודש וכי הלה נפצע במהלך העסקתו. לקחתי בחשבון כי הסיעו לבית החולים בעקבות הפציעה וכי בבית החולים אמר לגורמים המטפלים כי הנ"ל נפצע בתאונת דרכים.

בחינת **מדיניות הענישה הנוהגת** מעלה כי במקרים דומים של העסקת והסעת שוהים בלתי חוקיים הוטלו על נאשמים עמוד 2



עונשים החל ממאסר על תנאי (ובמקרים חריגים אף הימנעות מהרשעה) וכלה במאסר בפועל למשך מספר חודשים, ראו למשל במקרים הבאים:

- רע"פ 2844/16 **ביאלה נ' מדינת ישראל**, נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע בעבירה של נסיון להסעת 3 שב"חים. בית המשפט קמא גזר עליו 80 ימי מאסר בע"ש, ערעורים בבית המשפט המחוזי והעליון נדחו.
- רע"פ 9038/15 **מוחמד סרחאן נ' מדינת ישראל**, נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע בעבירה של שהייה בלתי חוקית והסעת שוהה בלתי חוקי נוסף. (הנאשם ובן משפחה נוסף שהגיעו לבקר את אשתו החולה של הנאשם). בית המשפט קמא גזר עליו 3 חודשי מאסר, ערעורים בבית המשפט המחוזי והעליון נדחו.
- רע"פ 5861/11 **דניאל יצחק נ' מדינת ישראל**, בית המשפט קמא, לאחר ניהול הוכחות, קבע כי הנאשם העסיק שוהה בלתי חוקי משך חודשיים, אך נמנע מלהרשיעו והטיל עליו 150 שעות של"צ. בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור, הרשיע הנאשם, אך לא התערב בעונשו. בקשת רשות ערעור לבית משפט עליון נדחתה.
- רע"פ 756/10 **מרעי נ' מדינת ישראל**, נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע בעבירה של העסקת שוהה בלתי חוקי, ונדון ל- 5 חודשי מאסר בפועל וקנס בסך 10,000 ₪.
- רע"פ 9301/09 **מחאג'נה נ' מדינת ישראל**, נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם, אשר הורשע בביצוע עבירה של העסקת שוהה בלתי חוקי, אך נמנע מלהרשיעו והטיל עליו 200 שעות של"צ. בית המשפט המחוזי החמיר את עונשו של הנאשם ממאסר על תנאי ל- 4 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט העליון הותיר את העונש על כנו.
- רע"פ 3656/05 **מנחם נ' מדינת ישראל**, התקבלה בקשת רשות ערעור של נאשם 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 הערעור והורה כי 45 ימי המאסר ירצו בעבודות שירות.
- עפ"ג (מח' נצרת) 31465-05-16 **מדינת ישראל נ' יוסף**, בית המשפט קמא קבע כי הנאשם העסיק והסיע 5 שוהים בלתי חוקיים, אך נמנע מלהרשיעו והטיל עליו 200 שעות של"צ. בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור, הרשיע הנאשם, אך לא התערב בעונשו.
- עפ"ג (ב"ש) 58809-10-13 **עוואני אבו מחארב**, הנאשם הורשע בשני אישומים, בכל אחד מהם הסיע 3 שוהים בלתי חוקיים. בית משפט קמא גזר 6 חודשי מאסר שירצו בעבודות שירות ו- 6 חודשי פסילה. בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור, אך בשל נסיבותיו האישיות והפחית את המאסר ל- 4 חודשים בעבודות שירות ואת הפסילה ל- 3 חודשים.
- עפ"ג (מח' חיפה) 41137-05-11 **מדינת ישראל נ' דניאל יצחק**, בית המשפט קמא, לאחר ניהול הוכחות, קבע כי הנאשם העסיק שוהה בלתי חוקי משך חודשיים, אך נמנע מלהרשיעו והטיל עליו 150 שעות של"צ. בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור, הרשיע הנאשם, אך לא התערב בעונשו.
- עפ"ג (מח' ת"א) 40153-03-11 **מלכה נ' מדינת ישראל** (20.6.11), נדחה ערעורו של נאשם, אשר הורשע בביצוע עבירת העסקת תושב זר שלא כדין, ונדון ל- 3 חודשי עבודות שירות.
- ראו גם: ת"פ (ב"ש) 38900-03-13 **מדינת ישראל נ' אבונודה**; ת"פ (י-ם) 64092-12-12 **מדינת ישראל נ' כרישאת**; ת"פ (י-ם) 59838-12-12 **מדינת ישראל נ' אלצראיעה**; ת"פ (פ"ת) 29602-08-10 **מדינת ישראל נ' ליפר**, ת"פ (פ"ת) 23831-08-09 **מדינת ישראל נ' נחום**, ת"פ (כ"ס) 41179-05-10 **מדינת ישראל נ' סולטאני**, ת"פ (פ"ת) 27853-08-10 **מדינת ישראל נ' בדווי**, ת"פ (פ"ת) 22206-03-11 **מדינת ישראל נ' ארזי**, ת"פ (אשדוד) 58288-09-11 **מדינת ישראל נ' פרנקל**, ת"פ (רחובות) 24051-08-12 **מדינת ישראל נ' יואלעדי**, ת"פ (טבריה) 6730-04-16 **מדינת ישראל נ' משהור ג'ראדא** ת"פ (כ"ס) 14556-12-14 **מדינת ישראל נ' אמר**.
- ראו מקרים בהם בתי המשפט נמנעו מהרשעה: 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' מוחמד 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 (כ"ס) 32436-01-11 **מדינת ישראל נ' יוסף עטאללה**; ת"פ (קג"ת) 38175-10-13 **מדינת ישראל נ' דרביצ'ר**; ת"פ (אשדוד) 15059-08-14 **מדינת ישראל נ' אל רום**; ת"פ (רחובות) 15571-06-13 **מדינת ישראל נ' מיארה**.

לאור כל המפורט לעיל אני קובעת כי **מתחם העונש ההולם** לאירוע בכללותו בנסיבות המפורטות, נע ממאסר קצר שיכול וירוצה בעבודות שירות ועד למאסר של שנה.

במקרה דנן, לא קיימים שיקולים אשר מצדיקים סטייה מהמתחם, לחומרה או לקולא.

כאמור, הצדדים הציגו הסדר לפיו המאשימה תגביל עצמה למאסר למשך 6 חודשים אשר ירוצה בעבודות שירות. ההסדר מצוי בתוך מתחם העונש ההולם אלא שבשל מאסר של הנאשם בתיק אחר, לא יכול לרצות את המאסר בעבודות שירות כפי שהמאשימה הסכימה.

גזירת עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם

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

- את העובדה שבחר לקחת אחריות ולהודות בהזדמנות ראשונה.
- את עברו הפלילי המכביד. הנאשם, יליד 1988, צבר לחובתו 6 הרשעות קודמות (לא כולל את ההרשעה בגינה מרצה היום מאסר) בגין עבירות רבות בתחום הסמים הרכוש והאלימות. הנאשם ריצה בעבר עונש מאסר ממושך בן 16.5 חודשים, וכאמור היום מרצה עונש מאסר של 10 חודשים בגין התיק האחר.
- את פגיעת העונש בנאשם ובמשפחתו. הנאשם נשוי ואב לשני קטינים בני שנה ושנתיים.
- את האמור בתסקיר שירות המבחן. את הערכת שירות המבחן כי הנאשם לא מצליח להתמיד להימנע משימוש בסמים לאורך זמן וכי הינו בעל מערכת ערכים רופפת ויש להטיל עליו עונש מציב גבולות.
- את שיקול הרתעת היחיד והרבים בגדרו של המתחם.

לאחר ששקלתי מכלול השיקולים שלעיל, הגעתי לכלל מסקנה כי יש להטיל על הנאשם עונש מאסר ברף הבינוני של מתחם העונש ההולם.

שקלתי האם בנסיבות שבפני ראוי שהמאסר אשר יוטל ירוצה בחופף או במצטבר.

בעניין זה ראו דברי בית המשפט העליון מפי כב' השופט שוהם בע"פ 3834/10 - שמעון והבה נ' מדינת ישראל. תק-על 8732, (1)2013:

"ברירת המחדל הקבועה בהוראת סעיף 45(ב) לחוק העונשין, קובעת כי מקום בו נאשם נידון לעונשי מאסר בגין עבירות שונות ובית המשפט לא הורה כי יישא את העונשים במצטבר, יישא הנאשם בעונש המאסר הארוך ביותר מבין עונשי המאסר שהושתו עליו. בגדר זאת, נתון לבית המשפט שיקול דעת לקבוע האם ירוצו העונשים במצטבר או שמא בחופף. במסגרת הפעלת שיקול דעתו, "על בית המשפט לאזן בין האינטרס החברתי במיצוי הדין לבין האינטרס האנושי, נקיטת מידת חסד עם הנאשם, המאפשרת לו לרצות את העונש החמור כדי לכפר על עוונותיו" (עניין תפאל, בעמ' 872).

ראו גם ע"פ 395/75 צור נ. מ"י פד"י (2) 589, 598. פסקה 15:



"הכלל הינו ריצוי בחופף והחריג הינו ריצוי העונשים במצטבר. פרשנות זו נומקה במידת החסד שיש לנקוט עם הנאשם תוך הותרת פתח של תקווה לחופש ולחיים חדשים כחלק מההכרה בערכו האנושי של כל אדם באשר הוא אדם. לצד זאת מצוי אף השיקול בדבר שיקומו של הנאשם והשתלבותו מחדש בחברה. מנגד, החריג המאפשר צבירת העונשים מבוסס על האינטרס החברתי במיצוי הדין עם נאשם שהורשע במספר עבירות חמורות, ועל מתן משקל לשיקולי הגמול, המניעה וההרתעה עקב חומרת העבירות ונסיבות ביצוען".

בע"פ 6867/06 בוטרוס עזאם נ. מ"י (פורסם בנבו) בפסקה 16 נקבע:

"בפסיקה הוזכרו שיקולים רבים להכרעה בשאלה האם לחפוף או לצבור את העונשים בכל מקרה ומקרה. שיקולים אלו, יש לציין, חופפים ברובם שיקולי ענישה כלליים. כך הוזכר השיקול בדבר סוג העבירות בהן הורשע הנאשם וחומרתן; אופי המעשים ונסיבות ביצועם; וכן חומרת הפגיעה בקורבן העבירה. שיקול נוסף הינו עוצמת הזיקה המתקיימת בין המעשים השונים בגינם הורשע הנאשם. מעשים הכרוכים זה בזה עד כדי היותם מסכת עובדתית אחת עשויים להצדיק ענישה חופפת. שיקולים נוספים עניינם גילו של הנאשם, עברו הפלילי, הודאה במעשים, הבעת חרטה כנה על ביצועם, וכן מצוקה קשה ממנה סבל הנאשם מכל מקום נקבע כי כל מקרה לנסיבותיו".

בנסיבותיו של הנאשם שבפני מצאתי כי לאור חומרת העבירות המיוחסות לנאשם, יש ליתן משקל לא מבוטל לאינטרס החברתי של מיצוי הדין עם הנאשם, אינטרס הגמול וההרתעה, מאידך, בשים לב למאסר הארוך שהוטל עליו בגין התיק האחר, מצאתי לנקוט עימו מידת החסד ולחפוף חלק מהותי מהמאסר שיוטל עליו למאסר אותו מרצה עתה.

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

א. 4 חודשי מאסר בפועל.

מתוכם חודשיים וחצי ירוצו בחוף למאסר אותו מרצה עתה וחודש וחצי ירוצה במצטבר.

ב. 4 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור הנאשם במשך 3 שנים מהיום עבירה על חוק הכניסה לישראל התשי"ב-1952.

ג. פסילה בפועל מקבל או מהחזיק רשיון נהיגה לתקופה של 9 חודשים.

הפסילה בפועל תחל מיום שחרורו של הנאשם ממאסר.

בשל היותו של הנאשם בלתי מורה לנהיגה, המזכירות תנפיק אישור הפקידה מיום שחרורו מן המאסר ללא צורך בהפקדת רישיון.

ד. פסילה על תנאי בת 4 חודשים למשך 3 שנים שלא יעבור עבירות על חוק הכניסה לישראל או עבירה של נהיגה בזמן פסילה.

ה. הנאשם יחתום על התחייבות כספית בסך 3,000 ₪ להימנע מביצוע עבירות בה הורשע והכל תוך שנתיים מהיום.

ההתחייבות תחתם במזכירות בית משפט עוד היום. לא יחתום הנאשם כאמור, יאסר למשך 15 יום.

בשים לב לכך שהנאשם מרצה עונש מאסר ארוך, לא יוטל קנס.
עמוד 5



זכות ערעור כחוק.

ניתנה והודעה היום י"ב שבט תשע"ז, 08/02/2017 במעמד הנוכחים.