



ת"פ 47493/03/18 - מדינת ישראל נגד עאדל ג'אברין

בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 47493-03-18 מדינת ישראל נ' ג'אברין

בפני
בעניין: כבוד השופט הישום אבו שחאדה
המאשימה: מדינת ישראל
נגד: ע"י עוה"ד נועה חסיד

הנאשם
נגד
עאדל ג'אברין ע"י עוה"ד ראיס אבו סייף

גזר דין

כתב האישום

1. הנאשם הודה בכתב האישום המתוקן והורשע בביצוע עבירה של הסעה של תושב זר השוהה בישראל שלא כדין לפי סעיף 12א(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952 (ראו הכרעת הדין בעמוד 16 לפרוטוקול מיום 16.12.19).

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, ביום 19.8.17 בכביש 6 לכיוון צפון בסמוך למחלף סורק, הנאשם הסיע ברכב ארבעה תושבי האזור שלא החזיקו בהיתר שהייה כדין בישראל.

תסקיר שרות המבחן

3. התקבל תסקיר לעונש מטעם שרות המבחן שלהלן עיקריו: הנאשם הוא בן 29 שנים; בעת עריכת התסקיר בחודש מאי 2021 היה מאורס; כיום הוא נשוי ואשתו בהיריון; הנאשם נעדר עבר פלילי ובעל דפוסי חשיבה נורמטיביים שסובבים סביב פרנסת משפחתו והדאגה להוריו החולים; הנאשם הוא נהג משאית במקצועו; בשנת 2011 נפגע בתאונת דרכים ועבר ניתוח לקיבוע באמצעות פלטינות; הנאשם לקח אחריות מלאה על ביצוע העבירה שבה הורשע והביע חרטה.

טענות הצדדים לעונש

4. המאשימה טענה שאמנם אין לנאשם עבר פלילי, אך הפנתה לתדפיס רישום פלילי שלו בתחום התעבורה שכולל 21 הרשעות. יובהר שלא מדובר בהרשעות בבית משפט לתעבורה אלא הרשעות שנובעות מעצם תשלום הודעות הקנס שקיבל מהמשטרה בגין ביצוע עבירות תעבורה שונות (ת/1).



המאשימה טענה שמדובר בנתון לחומרה שמשתלב עם נתון נוסף לחומרה והוא כמות הנוסעים שהיו ברכב. לטענת המאשמה, שני הנתונים לחומרה שצוינו מחייבים השתתף מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות וזאת לתקופה של שמונה חודשים.

5. בא כוח הנאשם הפנה לאמור בתסקיר שרות המבחן והדגיש את העובדה שמדובר באדם נורמטיבי שנעדר עבר פלילי. כמו כן, טען שלאור מכלול נסיבותיו האישיות של הנאשם יש להסתפק במאסר על תנאי.

לא מדובר בהסעה "בנסיבות מחמירות"

6. הנאשם הורשע בעבירה של הסעת תושב זר השוהה בישראל שלא כדין לפי סעיף 12א(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 (להלן: **חוק הכניסה לישראל**) ואשר מורה כדלקמן:

" המסיע ברכב תושב זר השוהה בישראל שלא כדין, דינו - מאסר שנתיים או הקנס הקבוע בסעיף 61א(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). "

(ההדגשות שלי - ה'א'ש')

7. יש לציין שסעיף 12א(ג)(1)א(ב) לחוק הכניסה לישראל, כפי נוסחו היום, ואשר לא יוחס לנאשם בכתב האישום, מורה כדלקמן:

"12א(ג) (א) נעברה עבירה לפי פסקה (1) באחת מהנסיבות המפורטות להלן, דינו של עובר העבירה - מאסר ארבע שנים או כפל קנס הקבוע בסעיף 61א(3) לחוק העונשין:

(א) ...

(ב) הוסעו ברכב שלושה תושבים זרים או יותר, השוהים בישראל שלא כדין שאינם בני משפחתו של המסיע; לעניין זה, "בן משפחה", של המסיע - הורהו, ילדו, אחיו או אחותו.

(ההדגשות שלי - ה'א'ש')



8. לפי עובדות כתב האישום, הנאשם הסיע ארבעה תושבי אזור שאינם מבני משפחתו ולכן לכאורה ביצע עבירה של הסעה בנסיבות מחמירות עם עונש מקסימלי של ארבע שנות מאסר, לפי סעיף 12א(ג)(א1)(ב), ולא הסעה רגילה לפי סעיף 12א(ג)(1) עם עונש מקסימלי של שנתיים.

9. עם זאת, יוזכר, שהעבירה מושא כתב האישום בוצעה ביום 19.8.17 וזאת כאשר הנוסח של סעיף 12א(ג)(א1)(ב) היה כך שהיה רשום בו "שישה תושבים זרים או יותר", ולכן הוא אינו רלבנטי לענייננו. הסעיף האמור תוקן ב-08.03.18 כך שבמקום המילה "שישה" נקבע שתבוא המילה "שלושה" (ראו חוק הכניסה לישראל (תיקון מס' 29 והוראות שעה), התשע"ח-2018, ס"ח 2697, כ"א באדר התשע"ח, 8.3.2018, עמ' 220). לתיקון האמור אין כמובן תחולה רטרואקטיבית על המקרה שבפניי (ראו גם את הוראות סעיף 5 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 ושעניינו "שינוי חיקוק לאחר עשיית העבירה").

10. בנסיבות אלה, ברור שענייננו בעבירה של הסעה רגילה לפי סעיף 12א(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל עם עונש מקסימלי של שנתיים מאסר ולא בהסעה "בנסיבות מחמירות" עם עונש מקסימלי של ארבע שנות מאסר.

מתחם העונש ההולם

11. מדיניות הענישה בעבירות של הסעה הלנה והעסקה של תושב האזור נקבעה ב-רע"פ 3674/04 **אבו סאלם נ' מדינת ישראל** (פורסם בבב, 12.2.06) (להלן: **הלכת אבו סאלם**). להלן תמצית הכללים שנקבעו באותה הלכה לגבי הענישה הראויה בעבירות מעין אלה.

א. להלכה שנקבעה ב-רע"פ 5198/01 טלעת חטיב נ' מדינת ישראל פ"ד נו(1) 769, יש שתי אונות. האונה האחת היא שעבירה לפי סעיף 12א לחוק הכניסה לישראל, היא עבירה חמורה וכי העונש הראוי לה הוא עונש מאסר בפועל. האונה השניה, נסובה על החרג, היינו אותן נסיבות "יוצאות מגדר הרגיל" העשויות לשלול הטלתו של עונש מאסר. שתי האונות כפופות לעיקרון היסודי בדיני העונשין, קרי כי ענישה בפלילים לעולם ענישה אינדיבידואלית היא (פסקה 9 להלכת **אבו סאלם**);

ב. מדיניות הענישה הראויה בעבירות לפי סעיף 12א לחוק הכניסה לישראל, נוטה לעבר הטלת עונש של מאסר בפועל, אלא שמדיניות זו תולה עצמה בנסיבותיו האישיות של כל מקרה ומקרה והעונש שיושט על עבריין חייב להלום את נסיבותיו של המקרה ושל העבריין הספציפי (פסקה 10 להלכת **אבו סאלם**);

ג. מדיניות הענישה המחמירה עדיין תקפה. יחד עם זאת, ניתן גם לחשוב על מקרים מתאימים



שבהם ניתן לשרת את האינטרס הציבורי בעונשים שאינם דווקא של מאסר בפועל, אלא תמהיל של אמצעים אחרים כגון קנס כספי משמעותי, התחייבות כספית, מאסר על תנאי, שלילת רישיון נהיגה ותפיסה וחילוט של רכב שבו בוצעה עבירת ההסעה שלא כדין (פסקאות 11-13 להלכת אבו סאלם);

ד. יש ליישם את ההלכה על פי נסיבותיו של כל מקרה ומקרה. יש לתת ביטוי לנסיבותיו האישיות של העבריין, בהן גילו, מצב בריאותו ומצבו המשפחתי. משקל רב יש לתת לנסיבות ביצוע העבירה ולמניעיו של העבריין ובייחוד יש להתחשב בסיכון שיצר הנאשם לשלום הציבור (פסקה 14 להלכת אבו סאלם).

12. תיקון 113 לחוק העונשין לא שינה דבר מהכללים שנקבעו בהלכת אבו סאלם לעניין מדיניות הענישה הנוהגת בעבירה של הסעת תושב זר. אביא מספר דוגמאות לרמת הענישה מהפסיקה של בית המשפט העליון שניתנה לאחר תיקון 113 לחוק העונשין. הפסיקה שאביא להלן היא פסיקה רלבנטית ומתאימה ומשקפת את מדיניות הענישה הנוהגת מאחר שהיא מתייחסת לעבירה הרגילה של הסעת תושב אזור שלא כדין ולא לעבירה של הסעה "בנסיבות מחמירות":

א. רע"פ 2844/16 ביאלה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 13.4.16) במקרה זה המבקש הסיע שלושה תושבי אזור שלא כדין. המבקש היה בן 40, נשוי ואב לשבעה ילדים עם בעיות כלכליות קשות ובת עם מצב רפואי מורכב ואשתו עברה אירוע מוחי. למבקש היה רישום פלילי בעבירות שוחד. בית המשפט השלום השית עליו 80 ימי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות ומאסר על תנאי. ערעורו לבית המשפט המחוזי נדחה וכן נדחתה בקשת רשות ערעור שהגיש לבית המשפט העליון.

ב. רע"פ 2572/16 סוויסה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 6.4.16) במקרה זה הוגשו כנגד המבקש שני כתבי אישום נפרדים שעניינם הסעה שלא כדין. באישום הראשון היה מדובר בהסעה של שלושה נוסעים ובאישום השני היה מדובר בהסעה של ארבעה נוסעים. הנאשם הודה בשני כתבי האישום. בית המשפט השלום השית עליו 6 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות, מאסר על תנאי, פסילה בפועל של רישיון הנהיגה, פסילה על תנאי וקנס בסך של 2500 ₪. בית המשפט השלום החליט שלא לחלט את רכבו של המבקש. ערעורו לבית המשפט המחוזי נדחה וכן נדחתה בקשת רשות ערעור שהגיש לבית המשפט העליון.

ג. רע"פ 323/17 יאסין נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 11.1.17) כנגד המבקש הוגש כתב אישום לבית המשפט השלום ואשר כלל שני אישומים. לפי האישום הראשון, הסיע ברכבו שני תושבי האזור. לפי האישום השני, הסיע ברכבו שלושה תושבי האזור. המשיב היה נעדר עבר פלילי, ניהל אורח חיים נורמטיבי ומצבו הכלכלי היה קשה וננקטו נגדו הליכי פשיטת רגל. בית המשפט השלום השית עליו 8 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי, פסילה בפועל של רישיון



הנהיגה ופסילה על תנאי של רישיון הנהיגה. ערעורו לבית המשפט המחוזי נדחה וכן נדחתה בקשת רשות ערעור שהגיש לבית המשפט העליון.

13. כאמור, בעבירה של הסעה רגילה של תושב אזור שלא כדין, העונש עשוי להתחיל ממאסר על תנאי ואין חובה להשתתף מאסר בפועל, בין מאחורי סורג ובריא ובין בדרך של ריצוי בעבודות שירות. עם זאת, במקרה שבעסקינן עדיין מדובר בהסעה של ארבעה נוסעים ולא בנוסע אחד. לפיכך, הנני קובע כי מתחם העונש ההולם לעבירה שבוצעה על ידי הנאשם, נע בין חודשיים מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות ועד 10 חודשי מאסר בפועל, בצירוף מאסר על תנאי ופסילת רישיון הנהיגה, בין על תנאי ובין בפועל, וכן קנס כספי.

14. לא התרשמתי שקיימות נסיבות חריגות שמצדיקות סטייה ממתחם העונש ההולם. נסיבותיו האישיות של הנאשם יילקחו בחשבון בעת קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם. כמו כן, במקרה שבפני, אין שיקול שיקומי כלשהו שמצדיק סטייה לקולא מהמתחם.

קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם

15. בעת קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם, לקחתי בחשבון לקולא את כל הנתונים שלהלן: העדר עבר פלילי קודם; היותו של הנאשם נשוי, איש משפחה ועם דפוסי חשיבה והתנהגות נורמטיביים; ההשלכות של השתתף מאסר, גם אם בדרך של עבודות שירות, על רציפות עבודתו ועקב כך גם על בני ביתו. נתונים אלה, מחייבים להציב את הנאשם בחלקו התחתון של מתחם העונש ההולם וזאת לגבי מכלול רכיבי הענישה שציינתי.

16. המאשימה הפנתה לרישום הפלילי תעבורתי של הנאשם כנתון לחומרה. לא התרשמתי שהרישום הפלילי התעבורתי הוא בעל משקל סגולי כה משמעותי שיצדיק השתתף מאסר שירוצה בעבודות שירות לתקופה כה משמעותית של 8 חודשים כפי שטענה המאשימה. העבירה של הסעה של תושב אזור שלא כדין (בדומה לעבירה של הלנה ולעבירה של העסקה של תושב זר) היא לא עבירה שלקוחה מעולם עבירות התעבורה. לכן, לא מדובר ברישום פלילי רלבנטי שיש בכוחו להצדיק החמרה כה משמעותית בענישה כפי שהציעה המאשימה.

17. יתר על כן, ובטרם סיום, יש לייחד מספר מלים לעונש המקסימלי של שנתיים שנקבע על ידי המחוקק לעבירה "הרגילה" של הסעה שלא כדין של תושב האזור, וזאת להבדיל מהעבירה של הסעה "בנסיבות מחמירות" שלגביה נקבע עונש מקסימלי של ארבע שנות מאסר. יודגש, העבירה של הסעה רגילה היא עבירה מסוג עוון ובעוד שהעבירה של הסעה בנסיבות מחמירות היא עבירה מסוג פשע.

18. במקרה שבפני, עסקינן בעבירה מסוג עוון ולא בעבירה מסוג פשע. כמו כן, העונש המקסימלי אמור



לתת אינדיקציה ברורה של מידתיות לבית המשפט כיצד לקבוע את מתחם העונש ההולם ומה יהיה העונש המתאים שייקבע בתוכו. ההצעה של המאשימה להשתת מאסר בפועל שירותה בדרך של עבודות שירות לתקופה של 8 חודשים היא מתאימה לעבירה של הסעה שמתבצעת בנסיבות מחמירות עם עונש מקסימלי של ארבע שנים, ולא לעבירה הרגילה עם עונש מקסימלי של שנתיים.

19. בנוסף, העונש הסופי שיושט על הנאשם צריך שיהיה ביחס סביר לעונש המקסימלי וביחס סביר לנסיבותיו האישיות. אם נשית על הנאשם 8 חודשי מאסר כפי שהציעה המאשימה, ולכך יש להוסיף כמובן מאסר על תנאי של מספר חודשים ועוד קנס כספי שאם לא ישולם יהיה על הנאשם לרצות תקופת מאסר נוספת שעליה יורה בית המשפט, נמצא שהגענו למחצית העונש המקסימלי שקבוע לעבירה שבה הורשע. קביעת עונש של מחצית מהעונש המקסימלי שנקבע על ידי המחוקק לעבירה זאת כאשר מדובר בעבירה ראשונה לנאשם נעדר עבר פלילי ועם דפוסי התנהגות נורמטיביים, היא בעיני ענישה בלתי פרופורציונלית.

20. על כן, הנני משית על הנאשם את העונשים הבאים:

א. חודשיים מאסר בפועל שירותו בדרך של עבודות שירות ויבוצעו בימים, בשעות ובמקום שעליהם הורה הממונה על עבודות שירות בחוות הדעת שהוגשה מטעמו.

ב. 3 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך 3 שנים מהיום לא יבצע עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.

ג. חודשיים פסילה על תנאי של רישיון הנהיגה, והתנאי הוא שבמשך 3 שנים מהיום לא יבצע עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.

ד. הנאשם ישלם קנס בסך של 2,000 ₪, או 7 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב-4 תשלומים חודשיים שווים ורצופים כאשר הראשון שבהם עד ליום 1.6.22 והיתרה ב-1 לכל חודש שלאחריו. היה ואחד התשלומים לא ישולם במועד אזי יעמוד מלוא סכום הקנס לפירעון מיידי.

זכות ערעור תוך 45 ימים לבית המשפט המחוזי במחוז מרכז.

ניתן היום, י"ב ניסן תשפ"ב, 13 אפריל 2022, במעמד הצדדים.