

ת"פ 20585/09/16 - מדינת ישראל נגד שי אברגל

בית משפט השלום בקריית גת - בשבתו בבימ"ש אשקלון
ת"פ 20585-09-16 מדינת ישראל נ' אברגל

בפני
בעניין: כבוד השופטת נועה חקלאי
מדינת ישראל

המאשימה

נגד

שי אברגל

הנאשם

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 30.6.16, בצומת פלוגות בקרית גת, הסיע הנאשם במוניתו 2 תושבים זרים שאין בידם אישור כניסה ושהייה בישראל על פי חוק.

הסדר הטיעון

2. ביום 3.5.17 הציגו הצדדים הסדר לפיו יודה הנאשם בכתב אישום מתוקן, יורשע ויפונה לשירות המבחן על מנת שיתקבל תסקיר בעניינו. הצדדים לא הציגו הסכמה עונשית.

תסקיר שירות המבחן

3. ביום 5.9.17 התקבל תסקיר ובו סקר שירות המבחן באריכות את הרקע האישי והמשפחתי של הנאשם. הנאשם בן 39, נשוי, אב לילד ומצפה לילד נוסף, בנו סובל מעיוורון חלקי בעינו עקב מום מולד, הנאשם עובד כנהג מונית מזה כ-9 שנים, סיים 12 שנות, התגייס לצבא ולאחר כ-8 חודשים השתחרר, לדבריו כדי לסייע בפרנסת הבית. בשנת 2008 החל לעבוד כנהג מונית ומשנת 2010 עובד כעצמאי ומפעיל קווי הסעות עבור מפעלים וחברות שונות.

הנאשם נעדר עבר פלילי, הודה בעבירה הנדונה, הורתע מההליך המשפטי. שירות המבחן המליץ על ענישה בדמות של"צ ועל הימנות מפסילה שכן פרנסתו תלויה ברישיונו, והוא זקוק לרישיון לצורך טיפולים בבנו.

שירות המבחן המליץ לבטל הרשעת הנאשם בשל החשש לפגיעה בעבודתו כנהג מונית וביכולתו ליתן שירות לחברות ממשלתיות.

טיעוני הצדדים

4. ב"כ המאשימה, הפנה לערכים המוגנים שנפגעו כתוצאה ממעשיו של הנאשם ולפסיקה התומכת בטיעוניו. טען כי המתחם נע ממאסר קצר בעבודות שירות ועד 8 חודשי מאסר בפועל ועתר להטלת מאסר קצר, מאסר מותנה קנס והתחייבות..
5. ב"כ הנאשם טען כי הנאשם נעדר עבר פלילי, חסך זמן שיפוטי והודה בהזדמנות הראשונה, טען כי עיסוקו בהסעת אנשים (נהג מונית) וכי הרשויות מתייחסות בחומרה לנהג ציבורי אשר מסרב להסיע נוסעים. לדבריו אסף את הנוסעים בקרית גת, הנוסעים עצמם נחקרו ושחררו. לדבריו הנאשם עובד כנהג מונית ולא עוסק בהסעת שב"חים. ב"כ הנאשם ביקש לאמץ המלצת שירות המבחן ולהימנע מהרשעה, הגיש מכתבי המלצה בעניינו של הנאשם ותייעוד רפואי הנוגע לבנו.
6. הנאשם הביע צער על האירוע, ציין שעובד עם משרד הביטחון ורכבת ישראל, בנוסף עובד עם שלוחות מעברים ויש לו המלצה בתיק משרד הביטחון ורכבת ישראל.

דין

7. במקרה דנן, **הערך החברתי** המוגן 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 ובריה (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. בחינת **מידת הפגיעה בערכים המוגנים** בנסיבות תיק זה אינה ברף הגבוה, השב"חים לא ביצעו עבירות נלוות ושחררו, בפועל לא נגרמה פגיעה קונקרטיה בביטחון הציבור.
9. באשר ל**נסיבות ביצוע העבירה** לקחתי בחשבון כי הנאשם הסיע 2 שוהים בלתי חוקיים, כי לנוסעים לא היה אישור שהייה בתוקף, ההסעה נעשתה בתוך תחומי מדינת ישראל.
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 2844/16 **ביאלה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 13.04.16), 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 **סרחאן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 19.01.16), 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 2572/16 **סויסה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 6.4.16), נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע בשתי עבירות של הסעת תושב זר השוהה בישראל שלא כדין ובעבירה של סיוע לכניסה לישראל שלא כדין. בית המשפט קמא גזר על הנאשם 6 חודשי מאסר בעבודות שירות, מאסר על תנאי, פסילה בפועל, פסילה על תנאי וקנס. ערעורים בבית המשפט העליון ובבית המשפט המחוזי נדחו.

רע"פ 3656/05 **מנחם נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 1.5.05), 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 ירוצו בעבודות שירות.

רע"פ (מחוזי מרכז) 42224-05-14 **סרסור נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו 3.8.15), התקבל ערעור של נאשם 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: 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' נירוך** (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).

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 בדיון. 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 בדיון.

הגם שנסיבות ביצוע העבירה אינן ברף הגבוה, והגם שהנאשם נעדר הרשעות קודמות וככלל מנהל אורח חיים נורמטיבי, לא שוכנעתי כי הרשעה תפגע קשה בשיקומו של הנאשם או כי יגרם לו נזק קונקרטי כזה אשר יצור פער בלתי נסבל בין עוצמת פגיעתה של ההרשעה הפלילית בנאשם לבין תועלת של ההרשעה לאינטרס הציבורי חברתי כללי.

הנאשם עובד כנהג מונית. לא שוכנעתי כי הרשעה תפגע ביכולתו להתפרנס. לא שוכנעתי כי הרשעה תמנע מהנאשם להמשיך וליתן שירות למוסדות ממשלתיים, ומה היקף עיסוקו אל מול מוסדות אלו.

ככלל, בכל מקרה של הרשעה יש פוטנציאל שההרשעה תפגע במידה כזו או אחרת במורשע. במקרה דנן לא שוכנעתי כי הפגיעה היא בעוצמה כזו, אשר מצדיקה הימנעות מהרשעה.

14. לא נעלמה מעיני המלצת שירות המבחן לבטל הרשעת הנאשם, עם זאת, על אף ההערכה הרבה לעבודתם של הגורמים המקצועיים, תסקיר שירות המבחן הינו בגדר המלצה בלבד, ובית המשפט עצמאי בהפעלת שיקול דעתו

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' מדינת ישראל; רע"פ 8344/15 מחאמיד נ' מדינת ישראל; רע"פ 2208/16 גוהר נ' מדינת ישראל).

לאור האמור אני קובעת כי הרשעתו של הנאשם תישאר בעינה.

גזירת עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם

15. בענייניו של הנאשם אין הצדקה לסטות לקולה או לחומרה ממתחם העונש ההולם.

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

- את העובדה שהנאשם בחר לקחת אחריות ולהודות בהזדמנות ראשונה.
- את היותו נעדר הרשעות קודמות.
- את פגיעת העונש בנאשם ובמשפחתו, לרבות בשל המצב הבריאותי של בנו.
- את העובדה כי הנאשם מתפרנס מנהיגת מונית וזקוק לרישיון לפרנסתו.
- את דבריו כי יכול והרשעה תפגע בפרנסתו, בעיקר בקווי הסעות שמפעיל בגופים ממשלתיים וחברות.
- את התרשמות שירות המבחן כי ההליך המשפטי היה מרתיע ומציב גבול וכי הנאשם מנהל אורח חיים נורמטיבי.
- את המלצתו העונשית של שירות המבחן.

את שיקול הרתעת היחיד והרבים בגדרו של המתחם.

17. לאחר ששקלתי כל אלה, מצאתי לנכון לגזור את עונשו של הנאשם ברף התחתון של מתחם העונש ההולם. לאור נסיבותיו האישיות ומאחר שהמאשימה לא עתרה לרכיב של פסילה, לא תוטל פסילה על הנאשם, גם לא פסילה מותנית.

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

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

ב. קנס בסך 1000 או 10 ימי מאסר תמורתו.

הקנס ישולם תוך 60 יום מהיום.

ג. הנאשם יחתום על התחייבות כספית בסך 3,000 ₪ להימנע מביצוע עבירות כל חוק הכניסה לישראל והכל תוך שנתיים מהיום.

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

ד. הנני מטילה על הנאשם צו לביצוע 140 שעות שירות לתועלת הציבור וזאת במשך שנה.

השל"צ יבוצע במסגרת הקרן לפיתוח שדרות - משחקיית שדרות בתפקידי אחזקה וניקיון בהתאם לתכנית שגובשה על ידי שירות המבחן ובפיקוח שרות המבחן.

אם יתעורר צורך בשינוי מקום ההשמה, שרות המבחן יעשה כן וידווח לבית המשפט.

הנאשם מוזהר כי אם לא ימולאו תנאי הצו במלואם, ניתן יהיה לבטלו ולהטיל עליו עונש נוסף, בגין העבירות בהן הורשע, במקום צו השל"צ.

זכות ערעור תוך 45 יום לביהמ"ש המחוזי

ניתנה והודעה היום ט' חשוון תשע"ח, 29/10/2017 במעמד הנוכחים.