

ת"פ 27745/08/13 - מדינת ישראל נגד תיסיר דוויק

בית משפט השלום בקריית גת - בשבתו בבימ"ש אשקלון
ת"פ 27745-08-13 מדינת ישראל נ' דוויק(עציר)

בפני
בעניין: כבוד השופטת נועה חקלאי
מדינת ישראל

המאשימה

נגד

תיסיר דוויק (עציר)

הנאשם

גזר דין

רקע

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בעבירה של הסעת תושב זר השוהה שלא כדין, בנסיבות מחמירות בניגוד לסעיף 12א(ג)(א1)(ב) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952.

על פי עובדות כתב האישום המתוקן ביום 24.1.13 בצומת זוהרים הסיע הנאשם ברכבו 6 תושבי הרשות הפלסטינית, מבלי שהיה בידם אישורי כניסה ושהייה כדין.

הסדר הטיעון

2. ביום 19.12.16 הציגו הצדדים הסדר לפיו הנאשם יודה, יורשע, והצדדים יעתרו במשותף להטיל על הנאשם 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, קנס בסך 5000 ₪, התחייבות בסך 10,000 ₪ ומאסר מותנה. עוד הוסכם כי במידה והנאשם לא ימצא מתאים לעבודות שירות, הטיעון יהיה פתוח.

חוות דעת הממונה

3. הממונה על עבודות השירות הגיש חוות דעת בעניינו של הנאשם לפיו לא נמצא לנאשם מקום השמה בעבודות שירות, זאת בשל בדיקת שתן המעידה על שימוש בסמים.

טיעוני הצדדים

4. ב"כ המאשימה הגישה את הרשעותיו הקודמות של הנאשם, הפנתה לחומרת המעשים, לפסיקה הנוהגת, לערכים המוגנים שנפגעו, טענה כי מתחם העונש ההולם נע בין 3-9 חודשי מאסר, לדבריה הוצג הסדר הכולל 6

עמוד 1

חודשי מאסר, ובשל אי התאמתו לעבודות שירות עתרה ל- 6 חודשי מאסר בפועל וענישה נלווית בהתאם להסדר עליו הוסכם.

5. ב"כ הנאשם טען כי הפגיעה בערך המוגן היא ברף הנמוך. לדבריו, כל השהים הבלתי חוקיים גורשו, הנאשם לא הכניס את השהים לישראל, אלא הסיעם לכיוון המחסום. טען כי המתחם נע ממאסר מותנה ועד למספר חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות. לנאשם אין עבירות דומות, הפנה לנסיבותיו האישיות של הנאשם, הציג פסיקה לפיה יחס המרה בין מאסר בעבודות שירות למאסר בפועל הוא 1:3 ולפיכך עתר להטיל על הנאשם חודשיים מאסר בפועל. ב"כ הנאשם הפנה לחלוף הזמן ממועד ביצוע העבירה.

6. הנאשם הביע צער על מעשיו. לדבריו זו פעם ראשונה ואחרונה.

דין

7. **הערך החברתי** המוגן שנפגע כתוצאה מהעבירה שביצע הנאשם, הוא שלום הציבור ובטחונו, זכותה של מדינה ריבונית לקבוע את זהות הבאים בשעריה.

8. 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**).

9. בחינת **מידת הפגיעה בערך המוגן** בנסיבות תיק זה הינה ברף הבינוני, בשים לב למספר הנוסעים שהסיע הנאשם.

ראו דברי בית המשפט המחוזי בבאר שבע, בעפ"ג 33170-01-17 **מדינת ישראל נ' אלריאטי** (7.6.17):

"מי שמסיע רכב עמוס בשהים בלתי חוקיים כפי שבענייננו, מסייע ביצירת תשתית לפעילות חבלנית ואף פוגע בבטחון המדינה, גם אם אין בכוונתו לגרום נזק בטחוני. שהרי אין המסיע יכול לדעת בוודאות מי כל נוסעיו או מה הם כוונותיהם של מי מהנוסעים."

10. באשר ל**נסיבות ביצוע העבירה** לקחתי בחשבון כי הנאשם הסיע הנאשם 6 שוהים בלתי חוקיים, כי הסיע את השהים מתוך מדינת ישראל לכיוון המחסום, אין אינדיקציה לכך שההסעה היתה תמורת שכר.

11. בחינת **מדיניות הענישה הנוהגת בעבירה של הסעת שוהים בלתי חוקיים, בנסיבות של הסעת 6 שוהים**, מעלה כי במקרים דומים הוטלו על נאשמים עונשים החל ממאסר קצר וכלה במאסר של שנה, ראו למשל:

רע"פ 2572/16 **חננאל סויסה נ' מדינת ישראל**, נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע בשני אישומים, באחד הורשע בעבירות של הסעת 4 שב"חים וסיוע לכניסתם לישראל ובאישום השני הורשע

בהסעת 3 שב"חים. בית המשפט קמא גזר עליו 6 חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות וענישה נלווית, ערעורים בבית המשפט המחוזי והעליון נדחו.

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 513/15 **מריסי נ' מדינת ישראל** (29.6.15), הנאשם הורשע בעבירה של הסעת תושב זר בשירותי הסעות, בנהיגה פוחזת ובהסעת נוסעים בשכר. הנאשם הסיע 11 שב"חים ו- 7 מתוכם ישבו על רצפת הרכב. בית משפט קמא גזר 8 חוד' מאסר, מאסר על תנאי וקנס. בית משפט מחוזי קיבל את ערעור הנאשם והעמיד המאסר על 5.5 חודשים. בהסכמת הצדדים ניתנה רשות ערעור והמאסר הוסב לריצוי בדרך של עבודות שירות.

רע"פ 7726/13 **גמעה נסאסרה נ' מדינת ישראל**, נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע בעבירה של הסעת 4 שוהים בלתי חוקיים מכיוון השומרון לתוככי ישראל. הוא נדון ל- 7 חודשי מאסר בפועל.

רע"פ 2210/11 **באזין נ' מדינת ישראל**, נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם, שהורשע בביצוע שתי עבירות של הסעה שלא כדין (3 שב"חים ו- 5 שב"חים). הוא נידון לשישה חודשי מאסר בפועל.

עפ"ג (מחוזי י-ם) 7465-06-15 **וזוז נ' מדינת ישראל** (22.2.16), המערער הודה והורשע בעבירות של הסעה בנסיבות מחמירות, ובכתב אישום נוסף ובו שתי עבירות של הפרת הוראה חוקית. המערער הסיע ברכב המיועד ל-4 אנשים, 6 שוהים בלתי חוקיים בנוסף הפר המערער מעצר בית פעמיים. נגזרו על המערער 6 חודשי מאסר ויום ומאסר על תנאי. ערעורו נדחה.

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 שירוצו בעבודות שירות ו- 6 חודשי פסילה. בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור בשל נסיבותיו האישיות והפחית את המאסר ל- 4 חודשים בעבודות שירות ואת הפסילה ל- 3 חודשים.

עפ"ג (מרכז) 1671-09-13 **סאלח נ' מדינת ישראל**, התקבל חלקית ערעורו של נאשם, אשר הורשע בעבירה של הסעת ארבעה שב"חים. בית משפט השלום גזר עליו 15 חודשי מאסר בפועל, בית משפט מחוזי קיבל את הערעור בנוגע לעונש המאסר, והוא נידון לשנת מאסר בפועל.

ראו גם:

ת"פ (ק"ג) 26573-02-11 **מדינת ישראל נ' פריואן** (11.10.11) הסעת 6 שב"חים. נידון למאסר על

תנאי, וענישה נלווית.

· ת"פ (רמ') 15-07-16126 **מדינת ישראל נ' אבו אמחארב** (18.9.16), הנאשם הורשע בשני אישומים של הסעת 6 שב"חים ו- 7 שב"חים. נידון ל- 4.5 חודשי מאסר בעבודות שירות, חילוט רכב וענישה נלווית.

12. לאור כל המפורט לעיל אני קובעת כי מתחם העונש ההולם לעבירה בנסיבות של הסעת 6 שב"חים נע בין 3-12 חודשי מאסר, לצד עונשים נלווים.

13. במקרה דנן, אין הצדקה לסטות לקולה או לחומרה ממתחם העונש ההולם.

גזירת עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם

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

- זקפתי לזכותו של הנאשם את העובדה שבחר לקחת אחריות ולהודות באשמה.
- לקחתי בחשבון את הרשעותיו הקודמות של הנאשם. הנאשם יליד 1981, צבר לחובתו 3 הרשעות קודמות בעבירות של תקיפה, החזקת סמים לצריכה עצמית, חטיפה לשם סחיטה, סחיטה באיומים כליאת שווא והחזקת סכין. הנאשם נדון בשנת 2005 ל- 30 חודשי מאסר ומאז לא ביצע עבירות נוספות, למעט התיק הנוכחי. לקחתי בחשבון כי אין לנאשם הרשעות קודמות בעבירה דומה.
- לקחתי בחשבון את נסיבותיו האישיות של הנאשם, היותו גרוש ואב לילד.
- לקחתי בחשבון את חלוף הזמן ממועד ביצוע העבירה (4.9 שנים), עם זאת לא מצאתי ליתן לכך משקל רב בשים לב שמרבית הדחיות בתיק היו נעוצות בהתנהלות ההגנה, לרבות בשל אי התייצבות הנאשם לדיונים.
- לקחתי בחשבון את שיקול הרתעת היחיד בגדרו של המתחם.
- לקחתי בחשבון כי הצדדים הציגו הסדר טיעון לפיו יוטלו על הנאשם 6 חודשי מאסר בעבודות שירות, וכי בשל אי התאמתו לריצוי עבודות שירות, טענו הצדדים פתוח ביחס למשך המאסר.

"יחס ההמרה" בין תקופת מאסר לריצוי בעבודות שירות לבין תקופת מאסר לריצוי בפועל

15. בחנתי את הפסיקה הנוהגת במקרים בהם מלכתחילה סבר בית המשפט כי ניתן לרצות את המאסר בעבודות שירות אך בשל אי התאמה נגזר מאסר בפועל.

רע"פ 642/14 ל.י. נ' **מדינת ישראל:**

בית משפט קמא גזר על המערער 6 חודשי מאסר. לאחר גזירת הדין הופנה המערער לממונה על עבודות השירות ונמצא לא כשיר לריצוי מאסר בעבודות שירות, לפיכך הורה בית המשפט כי המאסר ירוצה מאחורי סורג ובריח.

בית המשפט המחוזי בע"פ (ב"ש) 11747-03-13 קבע כי: "אכן נפלה טעות מלפני בימ"ש קמא עת נתן את גזר הדין בטרם פנה לממונה על עבודות השירות ובטרם בחן את יכולתו של המערער לרצות עונש מאסר בדרך של עבודות שירות. **יתכן, כי בימ"ש קמא לא היה מגיע לאותה מסקנה ולאותו עונש, במידה וחוות הדעת השלילית של הממונה על עבודות השירות היתה עומד בפניו בטרם מתן הגזר הדין**". בשים לב לחומרת העבירות ולכך שהאפשרות לרצות עבודות שירות נשללה "בין היתר בשל עמדתו של המערער" לא מצא בית המשפט המחוזי להתערב בעונשו.

בקשת רשות ערעור נדחתה.

רע"פ 483/14 דוד **אמסלם נ' מדינת ישראל:**

בית משפט קמא הרשיע את המערער וביקש להטיל עליו 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות. לאחר שהמערער נמצא לא כשיר לריצוי מאסר בעבודות שירות בשל מצבו הבריאותי, נגזרו עליו 3 חודשי מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח.

בית המשפט המחוזי קיבל את ערעורו של המערער וקבע כי תחת עונש המאסר ירצה 6 חודשי מאסר בעבודות שירות.

המערער הגיש בקשת רשות ערעור בטענה כי עונשו הוחמר בבית המשפט המחוזי. בקשה זו נדחתה לאחר שבית המשפט העליון קבע כי המערער נתן הסכמתו לריצוי מאסר בעבודות שירות לתקופה ארוכה יותר מזו אשר נגזרה עליו מלכתחילה לריצוי בפועל. בית המשפט ציין בפסיקה 16 לפסק הדין כי: "**הדין איננו מכיר ב"יחס המרה" כלשהו בין מאסר ממש לבין מאסר בדרך של עבודות שירות, באופן אשר עשוי לבטא את ההבדל הקיים בין אופני ריצוי עונש המאסר**".

ע"פ 3517/11 **אילנה שמשון נ' מדינת ישראל:**

בית המשפט המחוזי סבר כי ניתן להטיל על המערער עונש של חצי שנה מאסר אשר ירוצה בעבודות שירות, עונש שהיה מוסכם על המדינה, אולם המערער לא שיתפה פעולה עם הממונה על עבודות השירות ולכן נמנע בית המשפט מלהטיל עונש זה וגזר על המערער 75 יום מאסר בפועל.

ערעורה של המערער בבית המשפט העליון נדחה, לצד זאת הוענקה למערער הזדמנות אחרונה, על פי העדפתה, לשאת בעונש המקורי שהוטל עליה - 6 חודשי מאסר בעבודות שירות.

עפ"ג (ת"א) 13303-02-16 **רוני קייט נ' מדינת ישראל:**

בית המשפט קמא קבע כי מתחם העונש ההולם נע בין 4-8 חודשי מאסר. המערער הופנה לממונה אך פעם אחר פעם התייצב ללא המסמכים הרפואיים הנדרשים. בית משפט קמא הסיק שהמערער לא רוצה לבצע עבודות שירות וגזר על המערער 6 חודשי מאסר לריצוי בפועל.

בית המשפט המחוזי קיבל את ערעורו של המערער. קבע כי המתחם נע בין 3-8 חודשים, והעמיד המאסר על 3 חודשים ויום, תוך שקבע כי הסיבה היחידה לאי כשירות המערער לעבודות שירות היא עקב מצבו הרפואי, וכי "**את המעבר המאוד משמעותי בין מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות למאסר מאחורי סורג ובריח צריך היה לתרגם לכלל תקופת המאסר**".

עפ"ג (ת"א) 25336-03-16 **ברבי נ' מדינת ישראל:**

בית המשפט המחוזי קבע "יחס המרה" של חודש מאסר בפועל במקום 3 חודשי מאסר בדרך של עבודות שירות. לדברי כב' הש' בן יוסף: "8 שעות עבודה ביום בהן מוגבלת חירותו של עובד השירות מתמטית הן שליש

משעות היום בו מוגבלת חירותו של האסיר בבית הסוהר. ההגבלות הנוספות החלות על עבודות השירות אחרי שעות העבודה מתקזזות אל מול שהות מאחורי סורג ובריאח לעומת שהייה בתנאי חירות, ומול ימי השבת שבהם אין עובדים, אך שוהים מאחורי סורג ובריאח."

16. מהפסיקה שלעיל עולה כי במקרים בהם מלכתחילה סבר בית המשפט כי ניתן לגזור מאסר בעבודות שירות, אך בשל אי התאמה לריצוי בעבודות שירות מוטל מאסר בפועל, הרי שתקופת המאסר בפועל, בדרך כלל, קצרה יותר מתקופת עבודות השירות, ומגיעה עד לכדי שליש מתקופת עבודות השירות. כל מקרה ונסיבותיו. בין היתר נשקלת סיבת אי ההתאמה לריצוי עבודות השירות.

17. בנסיבות התיק שבפני קבעתי כי הרף התחתון של מתחם העונש ההולם מתחיל ממאסר למשך 3 חודשים. עוד קבעתי כי בעניינו של הנאשם אין הצדקה לסטות מהמתחם.

בנסיבות שבפני אי התאמת הנאשם לריצוי מאסר בעבודות שירות אינה נובעת בשל מצבו הרפואי, אלא בשל היותו משתמש בסמים, סיבה אשר נעוצה בהתנהלותו הוא.

לאור האמור, לא מצאתי כי בנתונים אלו ניתן להסתפק בחודשיים מאסר בפועל, כפי שעתר ב"כ הנאשם, תוך חריגה בלתי מוצדקת ממתחם העונש ההולם.

18. עם זאת, כן מצאתי הצדקה לגזור על הנאשם מאסר קצר יותר מזה אשר אמור היה הנאשם לרצות בדרך של עבודות שירות על פי ההסדר.

לאור מכלול הנתונים שפורטו לעיל, יוטל על הנאשם מאסר בפועל ברף התחתון של המתחם.

19. באשר לשלילת רישיון, על אף שבשל אופי העבירה ראוי היה להטיל על הנאשם רכיב עונשי של שלילת רישיון, לאור העובדה כי ההסדר שהוצג לא כולל רכיב של פסילה בפועל, ואף לא פסילה מותנית, ולאור העובדה שהמאשימה לא עתרה בטיעוניה להטלת פסילה, לא תוטל על הנאשם פסילת רישיון נהיגה.

סוף דבר

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

א. מאסר בפועל למשך 3 חודשים ויום. הנאשם יתחיל לרצות את מאסרו היום.

ב. 6 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור הנאשם במשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר על כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.

ג. קנס כספי בסך של 5000 ש"ח או 100 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב- 20 תשלומים חודשיים שווים ורצופים, שהראשון שבהם לא יאוחר מיום 1.3.18. לא ישולם תשלום כלשהו במועדו, תעמוד היתרה לפירעון מידי.

ד. הנאשם יחתום על התחייבות כספית בסך ₪ 10,000 להימנע מביצוע עבירות על חוק הכניסה לישראל והכל תוך שנתיים מהיום.

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

ככל שקיימים מוצגים, אלה יושמדו.

זכות ערעור תוך 45 יום לבימ"ש מחוזי.

ניתנה והודעה היום י"ב חשוון תשע"ח, 01/11/2017 במעמד הנוכחים.