

## ת"פ 67118/11 - מדינת ישראל נגד יاسر אסמעיל (עוצר) תושבי איז'ש, עת'מאן עודה (עוצר) תושבי איז'ש

בית משפט השלום באשקלון

05 דצמבר 2016

ת"פ 67118-11-16 ישראל נ' אסמעיל(עוצר) וах'  
מספר פל"א 302503/2014  
מספר פל"א 324752/2014  
מספר פל"א 514517/2016

לפני כבוד השופט אמריך דהאן  
המאשימה מדינת ישראל

נגד הנאים  
1. יاسر אסמעיל (עוצר) תושבי איז'ש  
2. עת'מאן עודה (עוצר) תושבי איז'ש.

[פרוטוקול הושמטה]

### גזר דין

#### (בעניינו של הנאשם 1)

הנאשם 1 יاسر אסמעיל הורשע על פי הודהתו בעבירה אחת של כניסה לישראל שלא כחוק, לפי סעיף 12 (1) לחוק הכניסה לישראל, תש"ב - 1952.

#### כתב האישום:

כתב האישום שבו הודה הנאשם 1 מיחס לנאשם 1 אישום אחד, מתווך שלושה אישומים המפורטים בכתב האישום.

באישום הראשון מייחס לננאשם 1 כי ביום 27.11.2016 השנה הנאשם 1 שהיה תושב הרשות הפלסטינית, שלא כדין מבלי שהחזיק בהיתר שהוא /או תעסוקה כדין.

הנאשם 1 יاسر אסמעיל הודה במיחס לו עוד בשלב המעצר עד תום הליכים ובכך חסך מזמןו של בית

עמוד 1

**ראיות המאשימה לעונש וטיעוני המאשימה לעונש:**

1. המאשימה טענה כי מתחם העונשה הראויה הינו בין 1 - 6 חודשים מאסר בפועל, ענישה נלוית והפעלת מאסר על תנאי בין 3 חודשים מעת' 12-07-47400-12 מתי ובקשה להטיל מאסר בפועל ברף הבינווי גבואה של המתחם, הפעלת מאסר על תנאי במצבבר, הטלת מאסר על תנאי מרתייע, קנס והתחייבות.
2. לטענת המאשימה, עפ"י הפסיקה אין מקום להאריך את התנאי של הנאשם, שכן הכלל הקבוע בסעיף 55-56 לחוק העונשין הוא כי בית המשפט יצווה על הפעלת עונש מאסר מותנה נגד מי שהורשע במהלך תקופת התנאי ורק באופן חריג יורה בית המשפט על הארכת התנאי. לשיטתה של המאשימה, בנסיבותו של הנאשם אין חריג האפשר הארכת התנאי.
3. המאשימה טענה כי יש להביא בחשבון את הוודיותו המהירה, אך יחד עם זאת, יש לבصر את שיקולי ההרתקעה והאינטרס הציבורי מצד העירות שבahn הורשע, ולהשיט עונש אשר ירתיע אחרים המבקשים להיכנס ארצה שלא כדין.
4. המאשימה טענה כי לעבירה אשר עבר הנאשם ישנן גם השלכות על בטחון המדינה, שכן בעת האחרונה פוקד את מדינתנו גל טrror, בו צעירים מוסתים נטולי עבר פלילי מכילים זעםם באזרחים יהודים. ב"כ המאשימה אף הביא דוגמה לעניין זה פגועי דקירות מהעת האחרונה אשר נעשו על ידי שוהים בלתי חוקים.
5. לפיכך נטען כי הפטנציאלי הביטחוני בעבירות השהייה הבלתי חוקית בישראל, בלי פיקוח, מבקשת להתקנות אחר כוונת השוהים, ولكن על בית המשפט להילחם בתופעה ולהשיט עונשים מרותיעים.
6. לטענת המאשימה, הערכים החברתיים אשר נפגעו מביצוע העבירות הם זכותה של המדינה לקבוע את זהות הבאים בשעריה, ופגיעה בביטחון המדינה ובריבונותה וביכולתה להגן על שלום אזרחייה.

**ג. ראיות ההגנה לעונש וטיעוני ההגנה לעונש:**

1. מטעם ההגנה נטען כי הנאשם חופשי לעבוד ולהביא שבר לبيתו.
2. מטעם ההגנה נטען כי בעניינו יש להתחשב בנסיבות המיעילות של הנאשם, להקל אליו ולא להפעיל את מלאו המאסר על תנאי ולהסתפק בהרחקתו.
3. מטעם ההגנה נטען כי הנאשם, נושא לפני פחות מחודש, שליך סיכון ונכנס לשטיחי

מדינת ישראל לעבוד, כדי לכטוט את חובותיו ברשות הפלסטינית, אשר נבעו בין היתר מהתונטו וכן ממצבו הבריאותי של אביו, שסובל ממחלה לב קשה שמנעה ממנו לעבוד.

4. הנאשם מפרנס את אשתו, את ביתו ואת בית הוריו. המצב הכלכלי הקשה והחובות של עשרות אלפי שקלים שצבר בשל בניהו ביתו ואחרי החתונה הכריחו אותו להיכנס למדינת ישראל לצורכי עבודה.

5. הנאשם הורשע בעבירה של כניסה לישראל שלא כחוק ולהובתו עבר פלילי בעבירות דומות וכן מסר על תנאי בר הפעלה בן 3 חודשים.

6. ההגנה טענה כי מאז הרשותו الأخيرة של הנאשם עברו למעלה משנתים, שכן הנאשם השתדל להסתפק בעבודה הקיימת בתוך שטחי הרשות, אשר בגיןו כמווהו מקבלים שכר נמוך בגין אותה עבודה.

7. לטעתן ההגנה, הנאשם עשה מאמצים רבים להשחרר והביא חלופה לבית המשפט בדמות ערבי ישראלי, אך בית המשפט קבע ערבות כספי גבוהה וזאת ככל הנראה מושם שבפני בית המשפט עמד כתוב האישום המקורי, שייחס לנאשם שתי כניסה ולא כניסה אחת. עוד טוען, כי גם תיקון 113 לחוק העונשין קבע כי אחד השיקולים שיש לקחת בעת גזירת העונש את התנלות המאשימה.

8. ההגנה הפנתה לפסיקה, לפיה בית המשפט העליון האריך מסר על תנאי וזאת מתוך התחשבות לבנאשם שרצה להאכיל את משפחתו, אשתו, הוריו ואחיו.

9. על כן ביקשה ההגנה להסתפק בימי מעצרו ולהימנע מהטלת קנס כספי וזאת לנוכח מצבו הכלכלי של הנאשם ונסיבות ביצוע העבירה.

#### ד. עקרונות מנחים כלליים בשיקול הדעת לעונש:

1. ב"כ הצדדים טענו את טענותיהם, בכפוף לסעיף 40 לחוק העונשין (נוסח חדש) התשל"ז 1977. סעיף זה, אשר הוא חלק מתיקון 113, כולל בתוכו דיני ראיות חדשים ומעגן דיני ראיות שונים, והכל בעניין הוכחת הנסיבות הקשורות לביצוע העבירה. בכפוף לכך לא קיבל בימה"ש טענה מטענות הצדדים, אלא ככל שעלה בקנה אחד עם כתוב האישום או עם הסכמתם שלהם ובכלל זה לא קיבל כ"דיעה שיפוטית" את הטענה כי יש להחמיר בעונשם של הנאשמים בשל שכיחות יוצאת דופן של אירופי טרור שלא הוכח הקשר שלא לנאים, ולא הוכחו בראיות מגמות ושינויים שלא ביחס לתקופת העבירות.

2. בקביעת העונש הרأוי שקל בית המשפט את השיקולים המפורטים והמאורגנים על פי חוק העונשין (תיקון מס' 113) התשע"ב 2012. תיקון זה עוסק בהבנית שיקול הדעת השיפוטי בענישה.

3. העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין העונש המוטל על עבירה שהנאשם ביצע, לבין חומרת מעשה העבירה ואשמו של הנאשם. במסגרת ישום עקרון זה נאמר כי העבירה אשר בוצעה כללה בתוכה יסוד של הפרת הסדר הציבורי עניין זה ניתן לשקל משני כיוונים כיון האחד הינו הכוון הומניטרי, אשר מביא בית המשפט להזדהות עם הנאשם החפש בחופש תנועה ובפרנסת מוגד, מדינת ישראל זכאית, ככל מדינה, לקבוע מי יהיו הנכנים בשעריה, וכי לא יכנס בהם.

4. בהמ"ש התחשב בערך החברתי שנפגע כתוצאה מביצוע העבירות, במידה הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובמדיניות הענישה הרואיה, וכן התחשב, לצורך הערכת חומרת מעשי העבירות שביצע הנאשם ומידת אשמו, בנסיבות המקלות והמחמירות הקשורות בביצוע העבירה.

5. בשלב הראשון: קובע בית המשפט כי הנאשם חטא באירוע אחד שבו נכנס לישראל שלא חוק.

6. בשלב השני: קובע בית המשפט את מתחם הענישה הרואוי על פי הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, על פי רשימת סוג הנסיבות שהורה המחוקק אף אם אינה רשימה סגורה. שלב זה כפוף לשני חריגים שיש בכוחם לפרק את מתחם הענישה הרואוי, והם הגנה על שלום הציבור מחד ושיקולי שיקום מאידך.

7. בשלב השלישי: אומד בית המשפט את השפעת הנסיבות שאינן הקשורות לביצוע העבירה על פי רשימת סוג הנסיבות שהורה המחוקק אף אם אינה רשימה סגורה.

8. בית המשפט מתייחס בקביעת מתחם הענישה למידניות הענישה הנהוגה במחוזנו - מחוז הדרום.

#### ה. מתחם הענישה

מן הפסיקה עולה רמת ענישה אשר לפיה יש לגזר בעבירות דומות עונש הכלול מסר בפועל הנע בין 0 עד 5 חדשים מסר לעבירה ייחודית מע"ת והתחייבות. העונש המדויק נקבע בהתאם לדקויות של הנסיבות המקלות או המחרירות לפי העניין זהה גם התחום הנכון לקביעת מתחם ענישה.

לענין כניסה יש לקבוע מתחם כניסה של 250-2,000 ₪ לכניסה יחידה.

לענין העונש הרואוי בעבירות השהייה הבלתי חוקית, פסק בית המשפט העליון ב רע"פ 3677/13,

## **מוחמד אל הרושן, מדינתי ישראלי:**

"העונש ההולם במקורה של מי שעבר עבירה שב"ח לצרכי צרפת, שנעbertת לראשונה, ללא עבירות נלוות, עומד על מאסר על תנאי ... עולה כי מרבית העונשים בעבירות השב"ח לצרכי צרפת נמוכים מחדש מאסר בפועל ... מעלה תמונה לפיה העונשים שנגזרים בפועל נמוכים ברובם מחדש מאסר בפועל".

"מדיניות העונישה הנהוגה בעבירות השב"ח לצרכי צרפת כוללת גם עונשי מאסר על תנאי... ומובסת על עברו הפלילי של הנאשם, זאת מבלתי שנקבע מתוך עונש הולם נפרד לעונש המאסר על תנאי. על פי רוב, כאשר מדובר למי שעבר עבירה אחת, ואין באמתחתו עבר פלילי, מושת עליו עונש מאסר על תנאי הנע בין חודשיים לארבעה חודשים ...

חשוב להבהיר ... שראיינו שבית משפט הגוזר עונש בגין עבירות שונות, יכול גם עונשים נפרדים על תנאי לכל עבירה, אך אין מן הנמנע שייקבע עונש כולל, תוך שיטת המשפט שגורר את התנאי ישים ליבו לצורך לשומר על מידות התנאי ביחס לעבירות שעבר הנאשם וכן ביחס לעבירות הנוספות בעניין נגורר התנאי".

"מפסקת הערכאות הדינניות עולה כי מדיניות העונישה הנהוגה כוללת גם קנסות, אם כי במקרים נדירים, ובנסיבות נמוכים הנעים בין 500 ש"ח לבין 2,500 ש"ח".

"邏輯的に, מצאתי שיש לקבוע את מתחם העונש ההולם לעבירות שב"ח לצרכי צרפת, שנעbertת לראשונה, בהיעדר עבירות נלוות, באופן הבא: עונש מאסר שנע בין מאסר על תנאי לבין מאסר בפועל למשך חמישה חודשים, כאשר חמישה חודשים אלה יכללו הן את תקופת התנאי והן את תקופת המאסר בפועל. בנוסף אני סבור כי יש לקבוע מתחם עונש לקנס שנע בין 0 ש"ח לבין 2,000 ש"ח. אם הנאשם יש עבר פלילי, ובכלל זה עבירות שב"ח, ניתן יהיה להתחשב בכך במסגרת גזירת העונש "בתוך המתחם". זאת מושם שעבר פלילי הוא נסיבה שאינה קשורה בвиיזוע העבירה, שחללה הוראת סעיף 40(11) לחוק העונשין, ומאפשרת התחשבות בה בעת גזירת העונש בתוך המתחם".

להלן השני של גזר הדין יפרט בית המשפט רישימת הנסיבות בהן התחשב ביהם"ש לפי הסדר הבא:

### **מן הכלל אל הפרט:**

### **נסיבות הקשורות בвиיזוע העבירה.**

### **נזק בעין ונזק פוטנציאלי:**

ביהם"ש שקל לccoli לא נגרם נזק ממשי של הנאשם, אך שקל לחומרה כי פוטנציאלי הנזק הגלום במשיו הינו נמוך יחסית למדרג בעבירות מסווג זה.

## חולוף הזמן מאז ביצוע העבירות ורכזיפותן

בית המשפט שקל את הפרשי הזמן בין העבירות שבוצעה לבין העבירות בהן הורשע בעבר.

### הסיבות שהניעו את הנאשם לבצע את העבירה:

בימה"ש שקל לקולא כי מניעי העבירה היו כולם כלכליים. הנאשם חף בצרפת בלבד ומוחומר הראות עולה כי הנאשם לא התכוון לבצע עבירות נוספות.

### הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה:

#### נסיבותיו המשפחתיות של הנאשם:

בית המשפט שקל את עובדת העובדה של הנאשם צער, שצבר חובות כבדים בשל נישואיו ובשל בניה ביתו וכן את העובדה שצרפת מטלת עליו.

#### עברו הפלילי של הנאשם:

ה הנאשם הורשע בעבירה של כניסה לישראל שלא חוק (2014) - עבירה בגין הוטל עליו מאסר על תנאי למשך 3 חודשים.

וכי הורשע בשתי עבירות נוספות של כניסה לישראל שלא חוק (שתייה משנה 2011).

#### הודאה בהזדמנות הראשונה:

ה הנאשם 1 הודה בהזדמנות הראשונה עוד בשלב המעצר עד לתום ההליכים ובכך חסן מזמנו של בית המשפט.

### הצורך בהרתעת עבריינים פוטנציאליים מפני ביצוע עבירה שביצע הנאשם, בשל מהות העבירה או שכיחותה:

בית המשפט שקל לחומרא כי העבירה ומאפייני ביצועה הינה שכיחים למדי ויש להרטיע את הציבור המועדף כולן ובתנאיו של הנאשם מביצוע עבירות דומות.

### נקודות המשיכה הכלכליות והביטחוניות של עבירת השהיה הבלתי חוקית

אין להתעלם מכך שהמדובר בעבירה שמניעה כלכליים ומשום כך מרכז הענישה הראי הוא כלכלי.

## הפעלת מאסר מותנה

שיטתו של בית משפט זה בהפעלת מאסר מותנה הינה כי יש להתייחס לעונש זה כעונש שמותב קודם גזר, ובהדר נסיבות מיוחדות וחריגות יש לכבד את העונשה הקודמת.

כך הורה אותנו בית המשפט העליון ב (ע"פ 1323/08 מדינת ישראל נ' פלוני).

"כלו הוא כי מאסר מותנה שנגזר על הנאשם בגין עבירה קודמת יופעל במצטבר לעונש שנגזר בגין עבירותו הנוכחית "זולת אם בית משפט שהרשיעו בשל עבירה נוספת נספת ציווה, מטעמים Shirshmo, ששת התקופות כולן או מקצתן יהיו חופפות", כאמור בהוראות סעיף 58 לחוק העונשין [ראו למשל: ע"פ 3231/94 פאדי אליאס נ' מדינת ישראל (פורסם בנובו], 23.3.95); ע"פ 10786/04 מדינת ישראל נ' אביעד שמואל (פורסם בנובו], 3.4.06); רע"פ 4300/07 איהאב נاصر נ' מדינת ישראל (פורסם בנובו], 18.5.07)]. לפיכך, הכלו הוא כי מאסר מותנה ירוצה באופן מצטבר לעונש החדש, למעט במקרים חריגים המצדיקים זאת, כאשר על בית המשפט לנמק את הטעם לחריגה מכל זה.

משנמנע בית המשפט קמא מלצין טעם כלשהו להחליטו לסתות מן הכלל האמור, חרג הוא מהוראת סעיף 58 הנ"ל חריגה אשר אינה מוצדקת בנסיבות העניין [ראו למשל: ע"פ 407/86 מדינת ישראל נ' שינאויו (לא פורסם, 21.8.86), שם ביטל בית משפט זה את החפיפה בעונשים עליה הורה בית המשפט המחויז משלא נימק בבית המשפט המחויז את הטעם לחפיפה זו].

**בימה"ש יביא בחשבון את הפעלה המלאה בעת גזירת עונשו של הנאשם.**

### אשר על כן אני גוזר על הנאשם 1 יאסר אסמעיל את העונשים הבאים:

1. **10 ימי מאסר בפועל Shiruzzo מיום מעצרו.**
2. **אני מפעיל מאסר מותנה מת.פ. 47400-07-14 בסך 3 חודשים אשר ירוצו במצטבר.**  
סה"כ ירצה הנאשם 3 חודשים מאסר ו-10 ימים.
3. **90 ימי מאסר אותם לא ירצה הנאשם, אלא אם יעבור בתוך 24 חודשים מיום שחררוו עבירה של כניסה לישראל שלא כדין או עבירה של הפרת הוראה בדבר סגירת שטח או ניסיון לעبور עבירה כאמור.**
4. **קנס כספי בסך 1,000 ₪, או 10 ימי מאסר תמורה.**
5. **התחייבות להימנו מלעבור עבירה בסך 2,500 ₪, אותם לא ישלם הנאשם, אלא אם יעבור בתוך 24 חודשים מיום שחררוו עבירה של כניסה לישראל שלא כדין או עבירה של הפרת הוראה בדבר סגירת שטח.**

**לא יחתום הנאשם על התחייבות יאסר למשך 7 ימים.**

**זכות ערעור חוק ב תוך 45 יום.**

**ניתן והודיע היום ה' כסלו תשע"ז, 05/12/2016.**

**אמיר דהאן, שופט**

<#8#

### **גזר דין**

#### **(בעניינו של הנאשם 2)**

**ה הנאשם 2 עת'מן עודה מוכיח לו עוד בשלב המעצר עד תום הליכים ובכך חסך מזמןו של בית המשפט.**

#### **כתב האישום:**

**כתב האישום שבו הודה הנאשם 2 מייחס לנימא 2 שני אישומים, מתוך שלושה אישומים המפורטים בכתב האישום.**

**באישום הראשון מייחס לנימא 2 כי ביום 27.11.2016 שהה הנאשם 2 שהוא תושב הרשות הפלסטינית, שלא כדין מבלי שהחזיק בהיתר שהוא ו/או תעסוקה כדין. עוד נטען, הנאשם 2 נכנס לישראל שלא כדין כשבוע לפני יום 27.11.2016.**

**באישום השני מייחס לנימא 2 שההNewsletter 8.7.2014 שהינו תושב הרשות הפלסטינית, שלא כדין מבלי שהחזיק בהיתר שהוא ו/או תעסוקה כדין.**

**ה הנאשם 2 עת'מן עודה הורשע על פי הודהתו ב- 2 עבירות של כניסה לישראל שלא חוק, לפי סעיף 12 (1) לחוק הכניסה לישראל, תש"ב - 1952.**

.ב.

**ראיות המאשימה לעונש וטיעוני המאשימה לעונש:**

1. המאשימה טענה כי מתוך הענישה הראו הינו 6-1 חודשים מאסר בפועל בעבר כל כניסה וביקשה להטיל מאסר בפועל ברף הנמוך של המתחם, לכל אישום וזאת בשל הودאותו של הנאשם ובשים לב לעברו הנקי. כמו כן, ביקשה המאשימה להטיל מאסר מותנה מרתייע, קנס והתחייבות.
2. המאשימה טענה כי יש להביא בחשבון את הodium המהירה, אך יחד עם זאת, יש לבקר את שיקולי ההרתקה והאינטרס הציבורי מצד העבירות שבahn הורשע, ולהשיט עונש אשר ירתיע אחרים המבקשים להיכנס ארצה שלא כדין.
3. המאשימה טענה כי לעבירה אשר עבר המשיב ישן גם השלכות על בטחון המדינה, שכן בעת האחרונה פוקד את מדינתנו גל טורו, בו צעירים מוסתים נטולי עבר פלילי מכלים עצם באזרחים ישראלים. ב"כ המאשימה אף הביא דוגמה לעניין זה פיגועי דקירות מהעת האחרון אשר נעשו על ידי שוהים בלתי חוקים.
4. לפיכך טוען כי הפטונציאלי הביטחוני בעבירות השהייה הבלתי חוקית בישראל, בלי פיקוח, מנסה להתחקות אחר כוונת השוהים, ولكن על בית המשפט להילחם בתופעה ולהשיט עונשים מרתייעים.
5. לטענת המאשימה, הערכיים החברתיים אשר נפגעו מביצוע העבירות הם זכותה של המדינה לקבוע את זהות הבאים בשעריה, ופגיעה בביטחון המדינה ובריבונותה וביכולתה להגן על שלום אזרחה.

**ג. ראיות ההגנה לעונש וטיעוני ההגנה לעונש:**

1. מטעם ההגנה טוען כי מדובר בגין שנכנס לשטח מדינת ישראל כדי לעבוד ולהתפרק וזאת מאחר והתנאים הכלכליים בהם חיים התושבים בשטחי הרשות הפלסטינית קשים מאד. מקומות העבודה מוגבלים ויש ביקוש בתוך שטחי מדינת ישראל לפועלים.
2. לטענת ההגנה, למורת המדינה מדגישה כי יש להחמיר לאור המצב הבטחוני, הפנה ההגנה לפסיקה, לפיה אין לייחס למצב בטחוני שיקול מרכזי בהחומרת הענישה.
3. ההגנה הפנה להלכת אלהרוש וטענה כי, מתוך הענישה בעבירות כאמור לעונש על תנאי בין 5 חודשים מאסר בפועל, שכולים בתוכם גם את תקופת המאסר על תנאי וזאת על פי המתחם הגבוה.
4. לפיכך, עתירה ההגנה להסתפק ביום המעצר אותם ריצה במסגרת הליך המעצר.

**ד. עקרונות מנהים כלליים בשיקול הדעת לעונש:**

- .1. ב"כ הצדדים טענו את טענותיהם, בכפוף לסעיף 40<sup>1</sup> לחוק העונשין (נוסח חדש) התשל"ז 1977. סעיף זה, אשר הוא חלק מתיקון 113, כולל בתוכו דיני ראיות חדשים ומעגן דיני ראיותיים, והכל בעניין הוכחת הנسبות הקשורות לביצוע העבירה. בכפוף לכך לא קיבל ביהם<sup>2</sup> טענה מטענות הצדדים, אלא ככל שעלה בקנה אחד עם כתוב האישום או עם הסכמתם שלהם ובכלל זה לא קיבל כ"ידיעה שיפוטית" את הטענה כי יש להחמיר בעונשם של הנאשמים בשל שכיחות יוצאת דופן של אירופי טרור שלא הוכח הקשר שלא לנאים, ולא הוכיחו בראיות מגמות ושינויים שלא ביחס לתקופת העבירות.
- .2. בקביעת העונש הראו שקל בית המשפט את השיקולים המפורטים והמאורגנים על פי חוק העונשין (תיקון מס' 113) התשע"ב 2012. תיקון זה עוסק בהבנית שיקול הדעת השיפוטי בענישה.
- .3. העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין העונש המוטל על עבירה שהנאשים ביצעו, לבין חומרת מעשה העבירה ואשמו של הנאשם. במסגרת "שומן עקרון" זה נאמר כי העבירה אשר בוצעה כללה בתוכה יסוד של הפרת הסדר הציבורי עניין זה ניתן לשקל משני כיוונים כיוון האחד הינו הכוון ההומיניטاري, אשר מביא בית המשפט להזדהות עם הנאשם החף בחופש תנועה ובפרנסה מנגד, מדינת ישראל זכאית, ככל מדינה, לקבוע מי יהיו הנכנסים בשעריה, וממי לא יכנס בהם.
- .4. ביהם<sup>3</sup> התחשב בערך החברתי שנפגע כתוצאה מביצוע העבירות, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובמדיניות הענישה הרואה, וכן התחשב, לצורך הערכת חומרת מעשי העבירות שביצעו הנאשים ומידת אשמו, בנסיבות המקלות והמחמירות הקשורות בביצוע העבירה.
- .5. בשלב הראשון: קבע בית המשפט כי הנאשם חטא בשני אירופים בהם נכנס לישראל שלא חוק.
- .6. בשלב השני: קבע בית המשפט את מתחם הענישה הרואה על פי הנسبות הקשורות ביצוע העבירה, על פי רשימת סוגי הנسبות שהוראה המחוקק אף אם אינה רשימה סגורה . שלב זה כפוף לשני חריגים שיש בנסיבות לפזר את מתחם הענישה הרואה, והם הגנה על שלום הציבור מחד ושיקולי שיקום מאידן.
- .7. בשלב השלישי: אומד בית המשפט את השפעת הנسبות שאינן הקשורות לביצוע

העבירה על פי רשימת סוג הנסיבות שהוורה המחוקק אף אם אינה רשימה סגורה.

8. בית המשפט מתייחס בקביעת מתחם הענישה למדיניות הענישה הנהוגה במחוזנו - מחוז הדרום.

#### ה. מתחם הענישה

מן הפסיקה עולה רמת ענישה אשר לפיה יש לגזר בעבירות דומות עונש הכלול מאסר בפועל הנע בין 0 עד 5 חודשים מאסר לעבירה ייחודית ותחייבות. העונש המדיוק נקבע בהתאם לדקיות של הנסיבות המائلות או המחייבות לפי העניין זהה גם בתחום הנכון לקביעת מתחם ענישה.

לענין קנס יש לקבוע מתחם קנס של 250-2,000 ₪ לכינוי ייחידה.

לענין העונש הראי בעבירות השהייה הבלתי חוקית, פסק בית המשפט העליון ב רע"פ 13/3677, מוחמדאלהרושן מדינתיישראל:

"העונש ההולם במקרה של מי שעבר עבירות שב"ח לצרכי צרפת, שנעברת לראשונה, ללא עבירות נלוות, עומד על מאסר על תנאי ... עולה כי מרבית העונשים בעבירות שב"ח לצרכי צרפת נמוכים מחודש מאסר בפועל ... מעלה תמונה לפיה העונשים שנגזרים בפועל נמוכים ברובם מחודש מאסר בפועל".

"מדיניות הענישה הנהוגה בעבירות שב"ח לצרכי צרפת כוללת גם עונשי מאסר על תנאי... ומובוסת על עברו הפלילי של הנאשם, זאת מבלתי שנקבע מתחם עונש הולם נפרד לעונש המאסר על תנאי. על פי רוב, כאשר מדובר למי שעבר עבירה אחת, ואין באמתחתו עבר פלילי, מושת עליו עונש מאסר על תנאי הנע בין חודשיים ארבעה חודשים ...

חשוב להבהיר ... שראוי שבית משפט הגוזר עונש בגין עבירות שונות, יכול גם עונשים נפרדים על תנאי לכל עבירה, אך אין מן הנמנע שייקבע עונש כולל, תוך שבית המשפט שגורר את התנאי ישם ליבו לצורך לשמר על מידתיות התנאי ביחס לעבירות שעבר הנאשם וכן ביחס לעבירות הנוספות בעניין נגזר התנאי".

"mpsיקת הערכאות הדיוניות עולה כי מדיניות הענישה הנהוגה כוללת גם קנסות, אם כי במקרים נדירים, ובנסיבות נמוכים הנעים בין 500 ש"ח לבין 2,500 ש"ח".

"משמעות הדבר, מצאתי שיש לקבוע את מתחם העונש ההולם לעבירות שב"ח לצרכי צרפת, שנעברת לראשונה, בהיעדר עבירות נלוות, באופן הבא: עונש מאסר שנע בין מאסר על תנאי לבין מאסר בפועל למשך חמישה חודשים, כאשר חמישה חודשים אלה יכולים הן את תקופת התנאי והן את תקופת המאסר בפועל. בנוסף אני סבור כי יש לקבוע מתחם עונש לפחות קנס שנע בין 0 ש"ח לבין 2,000 ש"ח. אם לנאים יש עבר פלילי,

ובכל זה עבירות שב"ח, ניתן יהיה להתחשב בכך במסגרת גזירת העונש "בתוך המתחם". זאת מושם שuber פלילי הוא נסיבה שאינה קשורה בביצוע העבירה, שחללה הוראת סעיף 40א(11) לחוק העונשין, ומאפשרת התחשבות בה בעת גזירת העונש בתוך המתחם".

להלן השני של גזר הדין יפרט בית המשפט את רשיימת הנסיבות בהן התחשב ביהם"ש לפי הסדר הבא:

#### מן הכלל אל הפרט:

#### נסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

#### נזק בעין ונזק פוטנציאלי:

ביהם"ש שקל לkowski כי לא נגרם נזק ממשי של הנאשם, אך שקל לחומרה כי פוטנציאלי הנזק הגלום במשיו הינו נמוך יחסית למדרג בעבירות מסווג זה.

#### חלוקת הזמן מאז ביצוע העבירות ורכיפותן

בית המשפט שקל את הפרשי הזמן בין העבירות שבוצעו.

#### הנסיבות שהניעו את הנאשם לבצע את העבירה:

ביהם"ש שקל לkowski כי מניעי העבירה היו כולם כלכליים. הנאשם חף בفرنسا בלבד ומהומר הראיות עליה כי הנאשם לא התכוון לבצע עבירות נוספות.

#### הנסיבות שאינן הקשורות ביצוע העבירה:

#### נסיבות המשפחתיות של הנאשם:

בית המשפט שקל את עובדת גילו הצעיר של הנאשם ואת העובדה כי נושא הוא בצרפת ביתו.

#### עברו הפלילי של הנאשם:

עברו של הנאשם נקי.

#### הודאה בהזדמנות הראשונה:

עמוד 12

© verdicts.co.il - כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין

**הנאשם 2** הודה בהזדמנות הראשונה עוד בשלב המעצר עד לתום ההליכים ובכך חסן מזמןו של בית המשפט.

**הצורך בהרתעת עבריינים פוטנציאליים מפני ביצוע עבירה שביצע הנאשם, בשל מהות העבירה או שכיחותה:**

בית המשפט שקל לחומרא כי העבירה ומאפייניה ביצועה הינם שכיחים למדי ויש להרטיע את הציבור המועמד הכלול אנשים ובתנאיו של הנאשם מביצוע עבירות דומות.

**נקודות המשיכה הכלכליות והביטחוניות של עבירת השהיה הבלתי חוקית**

אין להתעלם מכך שהמדובר בעבירה שמניעה כלכליים ומשום כך מרכז העונישה הראוי הוא כלכלי.

**אשר על כן אני גוזר על הנאשם 2 עמרabo צבחה את העונשים הבאים:**

1. 1 חודש ו - 1 יום מאסר בפועל Shirutzah מיום מעצרו.

2. 30 ימי מאסר אותם לא ירצה הנאשם, אלא אם יעבור בתוך 12 חודשים מיום שחרורו עבירה של כניסה לישראל שלא כדין או עבירה של הפרת הוראה בדבר סגירת שטח או ניסיון לעبور עבירה כאמור.

3. קנס כספי בסך 250 ₪, או 5 ימי מאסר תמורה.

4. התחייבות להימנע מעבור עבירה בסך 2,500 ₪, אולם לא ישלם הנאשם, אלא אם יעבור בתוך 24 חודשים מיום שחרורו עבירה של כניסה לישראל שלא כדין או עבירה של הפרת הוראה בדבר סגירת שטח.

**לא יחתום הנאשם על התחייבות יאסר למשך 7 ימים.**

**זכות ערעור חוק בתוך 45 יום.**

**ניתן והודיע היום ה' כסלו תשע"ז, 05/12/2016.**

**אמיר דהאן, שופט**