

עפ"ג 25960/07/17 - חאזם גראם נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
עפ"ג 25960-07-17 גראם(אסיר) נ' מדינת ישראל 28 ספטמבר 2017

בפני הרכב כב' השופטים:
י. גריל, שופט בכיר [אב"ד]
ב. בר-זיו, שופטת
א. לוי, שופט

חאזם גראם (אסיר) ע"י ב"כ עוה"ד חאתם סעב

המערער:

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)
ע"י ב"כ עוה"ד ענת שטיישינד

פסק דין

א. הערעור שבפנינו, הוא על גזר דינו של בית משפט השלום בקריות (כב' השופט דאוד מאזן) מיום 29/05/17 בת"פ 47032-11-16, לפיו נדון המערער למאסר בפועל לתקופה של 5 חודשים, וכן הופעל במצטבר מאסר מותנה בן 6 חודשים מת"פ 52269-05-14, כך שבסך הכל על המערער לרצות 11 חודשי מאסר בפועל. בנוסף, נדון המערער ל-6 חודשי מאסר על תנאי, לתקופה של שנתיים, ולתשלום קנס בסכום של 3,000 ₪ או 30 ימי מאסר תמורתו.

עוד צוין בגזר הדין, כי תקופת המאסר בפועל תבוא במצטבר לעונש המאסר בפועל אותו מרצה המערער בגין ת"פ 52269-05-14.

ב. הנסיבות הצריכות לעניין הינן בתמצית אלה:

כנגד המערער, יליד 1976, שהוא תושב עזה, הוגש כתב אישום שבנוסחו המתוקן ייחס למערער את העבירות הבאות: כניסה לישראל שלא כחוק, לפי סעיף 12(א) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952; הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, לפי סעיף 275 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**"); התחזות לאדם אחר במטרה להונות, לפי סעיף 441 רישא לחוק העונשין; זיוף, לפי סעיף 418 רישא לחוק העונשין; שימוש במסמך מזויף בכוונה לקבל דבר, לפי סעיף 420 לחוק העונשין; נהיגה ברכב מנועי ללא רישיון (שמעולם לא הוצא), לפי סעיף 10(א) לפקודת התעבורה [נוסח חדש], התשכ"א-1961 (להלן: "**פקודת התעבורה**"), רישיון רכב שפקע לפני יותר מ-6 חודשים, לפי סעיף 2 לפקודת התעבורה; נהיגה ברכב ללא ביטוח, לפי סעיף 2(א) לפקודת ביטוח רכב מנועי [נוסח חדש], התש"ל-1970; וכן הפרת הוראה חוקית, לפי סעיף 287(א) לחוק העונשין.

ג. כעולה מכתב האישום, הנסיבות הצריכות לעניין הינן בתמצית אלה:

במועדים הרלוונטיים לכתב האישום, לא החזיק המערער (תושב עזה) באישור כניסה או שהייה כדן במדינת ישראל. בתאריך 28/06/15, נדון המערער למאסר בפועל בן 8 חודשים במסגרת ת"פ 52269-05-14, של בית משפט השלום בנצרת, ובגזר הדין נקבע שעליו להתייצב לריצוי עונשו בתאריך 15/07/15 (להלן: "**ההוראה החוקית**").

בתאריך 13/07/15 עתר בא כוחו דאז של המערער לבית המשפט המחוזי בנצרת, במטרה להורות על עיכוב ביצוע עונש המאסר עד לקבלת תגובת המשיבה, ובתאריך 15/07/15 הורה בית המשפט המחוזי בנצרת על עיכוב ביצוע עונש המאסר.

ד. ערעורו של המערער על גזר דינו של בית משפט השלום בנצרת, הוגש בע"פ 25294-07-15, ונדחה על ידי בית המשפט המחוזי בנצרת בתאריך 08/09/15, לאחר שהמערער לא התייצב לדין בעניינו, ומכאן שהיה על המערער להתייצב לריצוי עונש המאסר בפועל מיד לאחר דחיית הערעור. ואולם, עד לתאריך 12/11/16, שהוא יום מעצרו של המערער על ידי כוחות המשטרה, לא התייצב המערער לריצוי עונש המאסר בפועל, ובכך הפר הוראה חוקית שניתנה על ידי בית משפט מוסמך.

ה. עתה נעבור לנסיבות שבהן נעצר המערער ביום 12/11/16:

עובר לתאריך הנ"ל זייף המערער תעודת זהות ישראלית, השייכת לגיסו (מר מוחמד חסון), בכך שהסיר את תמונתו של הגיס מתעודות הזהות והדביק במקומה את תמונתו, מתוך כוונה לרמות, ובאופן הנחזה כאילו נעשה השינוי בסמכות וכדין.

במעשים אלה, כך נטען בכתב האישום, זייף המערער מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר, דהיינו, שהייה במדינת ישראל והתחמקות מן המאסר בפועל שהוטל עליו, כמצוין כבר לעיל.

בתאריך 12/11/16 בשעה 01:07 התקבל במוקד המשטרה אירוע על רכב חשוד. השוטרים זיהו בכניסה לכפר זבידאת רכב שעונה על התיאור שניתן באירוע אשר התקבל במוקד, ואזי סימנו השוטרים לרכב לעצור בצד הדרך. אחד השוטרים ניגש למערער שנהג ברכב (השעה הייתה 01:31), ודרש ממנו להזדהות. המערער הציג בפניו תעודת זהות ישראלית, הנושאת את הפרטים של גיסו (מוחמד) והנושאת את תמונתו של המערער.

מכאן טענת המשיבה, שהמערער הגיש לשוטר מסמך מזויף בידועו שהמסמך אכן מזויף, וזאת מתוך כוונה להפריע לשוטר למלא את תפקידו כחוק או להכשילו בכך. בנוסף נטען, כי במעשה זה התחזה המערער לאחר מתוך כוונה להונות.

1. לאחר שהשוטר ביקש משותפו לניידת לבדוק במסוף המשטרתי את פרטי האדם הרשומים בתעודת הזהות שנמסרה על ידי המערער, החליט השוטר לשחרר את המערער לדרכו. ואולם, מיד לאחר מכן, ולאחר שהשוטר הבחין במסוף המשטרתי בתמונתו של האדם הנבדק, התברר לשוטר שהתעודה אינה שייכת למערער.

(נעיר כאן, שבסעיף 13 של כתב האישום נכתב "והתברר שהתמונה לא שייכת לנאשם". נראה לכאורה, שזו פליטת קולמוס, וכי הנכון הוא שהתברר כי התעודה אינה שייכת למערער שכן הלה הציג בפני השוטרים תעודת זהות השייכת לגיסו, ממנה הסיר את תמונת גיסו והדביק במקומה את תמונתו. מכאן שהדעת נותנת, כי לאחר הבדיקה במסוף, התחוור לשוטרים שהתעודה אינה שייכת למערער, שהרי במסוף עלתה תמונתו של הגיס).

משהתברר לשוטרים, כאמור לעיל, שהתעודה אינה שייכת למערער, הם החלו בנסיעה אחריו, ואז, נעצר המערער שנית. נטען בכתב האישום, שהמערער, שהוא תושב עזה, שהה בתחומי המדינה מבלי שהיה בידיו אישור כניסה או שהייה כדין בישראל, ובנוסף, נהג המערער ברכב, כשאינו ברשותו רישיון נהיגה תקף, ללא פוליסת ביטוח בתוקף וכשרישיון הרכב פקע תקופה העולה על 6 חודשים.

2. במהלך החיפוש שבוצע ברכב, נמצא, כי המערער מחזיק ברכב ברישיון נהיגה קבוע ישראלי הנושא את הפרטים של גיסו (מוחמד), ואת תמונתו של המערער. לפיכך, ייחס כתב האישום המתוקן למערער את העבירות שפירטנו בפתח דברינו.

ח. בישיבת בית משפט קמא, שהתקיימה ביום 29/03/17 ולאחר שתוקן כתב האישום, הודה המערער בעובדות כתב האישום המתוקן, והורשע בהתאם.

ט. בטיעונו לעונש בפני בית משפט קמא, עמד ב"כ המשיבה על חומרת העבירות שביצע המערער, וטען, כי מתחם הענישה הראוי צריך לנוע בין 6 חודשי מאסר בפועל ל-24 חודשי מאסר בפועל, וביקש שעונשו של המערער יהא ברף העליון של המתחם, זאת לאחר שבית המשפט השלום בנצרת בא בזמנו לקראת המערער. עוד הוסיף ב"כ המשיבה, כי העולם העברייני אינו זר למערער, אשר התחזה לאדם אחר, כל זאת כשהוא נוהג ללא רישיון נהיגה.

המערער, כך נטען, ניצל ברגל גסה את עיכוב הביצוע שניתן לו בהרשעתו הקודמת, ולא ניתן להשלים עם העובדה שהמערער מתנהל ללא מורא מפני החוק, ומפגין זלזול בוטה, והיה בבריחה מריצוי עונש המאסר בפועל, וזאת על פני תקופה ארוכה.

עוד ביקש ב"כ המשיבה מבית משפט קמא, שעונש המאסר שיוטל על המערער יהא במצטבר לעונש המאסר בפועל שנושא המערער על פי פסק דינו של בית משפט השלום בנצרת, שהטיל על המערער שמונה חודשי מאסר בפועל.

י. לעומת זאת, טען הסנגור בפני בית משפט קמא, שבכל הנוגע לערעור שהתנהל בבית המשפט המחוזי בנצרת, הולך המערער שולל על ידי האנשים שדרכם הגיע לערעור.

מציין הסנגור, שמאסרו של המערער אכן עוכב על ידי בית המשפט המחוזי בנצרת, הוא הבין זאת, והגיע לדין בהיכל המשפט בנצרת, הוא לא הבין מה קורה, ונאמר לו "שהכל נסגר" ושיחזור, ולמעשה הטעו אותו.

י"א. הסניגור הוסיף וטען בפני בית משפט קמא שהמערער הוא אדם תמים, אשר הגיע לישראל בכוונה טובה, על מנת להתפרנס, שכן יש לו משפחה ושלושה ילדים. לא הייתה לו כל כוונה עבריינית. זו הפעם הראשונה, כך נטען, שהמערער נתפס בגין שהייה בלתי חוקית בארץ, והוא "לא הבין מה קורה אתו".

הואיל וכניסתו של המערער לישראל, לטענת הסנגור, הייתה למען ילדיו ומשפחתו, יש להתייחס לכניסתו לישראל בהתאם לפסיקה, על בסיס מניעים הומניטאריים. הסנגור הפנה את בית משפט קמא לשורה של גזרי דין בהם הוטלו בנסיבות כאלה עונשים מתונים.

י"ב. עוד טען הסנגור בפני בית משפט קמא, שרעייתו של המערער חולה, וכי אחת הסיבות לכך שהמערער נמצא בתחומי המדינה היא שהוא מבוקש על ידי ה"חמאס" בעזה. לעניין זה הגיש הסנגור לבית משפט קמא הזמנה המיועדת למערער ממשטרת עזה, פסק דין של בית משפט בעזה כנגד אחיו של המערער, וכן בקשה לאיחוד משפחות שהוגשה על ידי רעייתו של המערער.

הסניגור גם ביקש מבית משפט קמא לנכות את ימי מעצרו של המערער, ולהאריך את המאסר המותנה בן 6 חודשים התלוי ועומד כנגדו.

י"ג. בגזר דינו מיום 29/05/17, מציין בית משפט קמא, כי מעיון בגיליון ההרשעות הקודמות של המערער ניתן ללמוד על עברו, הכולל עבירות של שהייה בלתי חוקית בישראל, תקיפת שוטר, תקיפת בת זוג, איומים כלפי בת זוג, זיוף, שימוש במסמך מזויף, והפרעה לשוטר במילוי תפקידו.

י"ד. לעיצומו של עניין, קבע בית משפט קמא, שהוא אינו רואה עין בעין עם הסנגור את מתחם הענישה, שהוצע ע"י הסנגור, דהיינו, עונש מתון בגין כניסה שלא כדין בנסיבות הומאניטריות, שכן אין המדובר בשוהה שלא כדין בתחומי המדינה המבצע אך ורק עבירת שהייה שלא כדין, אלא מדובר במי שחוזר ומבצע עבירות נוספות, שונות ומגוונות, חלקן מטרות לסייע לשהייתו שלו שלא כדין, כגון זיוף ושימוש במסמכים מזויפים, וחלקן מקורן באופיו של הנאשם ומבחירתו, כגון נהיגה ללא רישיון נהיגה וללא ביטוח.

העבירות בתחום התעבורה, כך ציין בית משפט קמא, אינן קשורות בשהייתו של המערער שלא כדין, ואינן קשורות בהיותו מאוים אלא, כאמור כבר לעיל, נובעות מבחירתו לנהוג ללא רישיון פעם אחר פעם, ומבליט את הזלזול של המערער כלפי החוק ואוכפיו.

ט"ו. בית משפט קמא ציין, כי מרכז הכובד בתיק זה אינה עבירת השהייה שלא כדין אלא התנהגותו העבריינית של המערער, ולכן אין תחולה להלכה הפסוקה המתייחסת לכניסה לישראל מתוך מטרות הומאניות.

בית משפט קמא הפנה לשורה ארוכה של גזרי דין שונים במקרים דומים.

כן הביא בית משפט קמא בחשבון, שהמערער דרוש לחקירה בשטחי הרשות הפלסטינית, למרות שלא הוצג מסמך מוועדת המאוימים.

מאידך גיסא, הביא בית משפט קמא בחשבון, גם את הנזק שעלול היה להיגרם מביצוע העבירות, בשים לב לכך שהמערער נהג כשאין לו רישיון נהיגה ואין לו ביטוח, ונהיגתו בנסיבות אלה עלולה הייתה להביא לפגיעה ברכוש ובנפש.

ט"ז. את מתחם הענישה ההולם, בהתייחס לעבירות שבוצעו, העמיד בית משפט קמא על תקופה שבין 4 ל-10 חודשי מאסר בפועל, והחליט שאין מקום לחרוג ממתחם הענישה ההולם, לא לקולא ולא לחומרא.

עוד הביא בית משפט קמא בחשבון, שהטלת עונש מאסר מאחורי סורג ובריח תפגע ללא ספק במערער ובמשפחתו שכן המערער נשוי לישראלית ואב לילדים, כך שמאסר ממושך יפגע במשפחתו בארץ, ובמצבה הכלכלי.

בית משפט קמא יצא מנקודת הנחה, שאין המערער מהווה סיכון ביטחוני, בהתחשב בהיותו אב למשפחה ומפרנס את משפחתו, וכן יצא מתוך נקודת הנחה כי מדובר במאויים ומצבו הכלכלי קשה.

יחד עם זאת, הביא בית משפט קמא בחשבון, כי לחובת המערער הרשעות בעבירות זהות, דבר המלמד שהמערער לא הפיק לקח מהרשעותיו הקודמות.

נוכח כל האמור לעיל, הטיל בית משפט קמא על המערער את עונש המאסר בפועל והעונשים הנלווים כפי שכבר פירטנו בפתח דברינו.

י"ז. המערער ממאן להשלים עם גזר דינו של בית משפט קמא, וערעורו מונח בפנינו.

לטענת המערער, העונש שהוטל עליו חמור, והוא מבקש להקל בעונשו בצורה משמעותית וכן טוען, שלא נוכח ימי המעצר בגין התקופה בה היה עצור בתיק נשוא הערעור. לטענת המערער, שגה בית משפט קמא כשלא הורה על הארכת עונש המאסר המותנה, בשים לב לכך שהמערער נשוי לישראלית, אב לילדים, ולחובתו הרשעה קודמת אחת בעבירת שהייה שלא כדין.

י"ח. נטען בערער, שהיה על בית משפט קמא לשקול ענישה הדרגתית, דהיינו, הארכת המאסר המותנה תוך אזהרת המערער שלא ניתן להאריך את המאסר המותנה בעתיד, וכן היה עליו לנכות את ימי המעצר, ולו את חלקם.

בנוסף, טען הסניגור שהיה על בית משפט קמא להביא בחשבון את הענישה הנוהגת לגבי שוהים בלתי חוקיים הנכנסים כדי להתפרנס ו/או מבצעים עבירות שב"ח בנסיבות הומאניטריות (עיינו: רע"פ 3242/13 **ג'ראדאט נגד מדינת ישראל** (9.12.14), וכן רע"פ 3677/13 **אלהרוש נ' מדינת ישראל** (9.12.14) וכן עפ"ג (מחוזי חיפה) 29474-02-15 **מדינת ישראל נ' אבראהים** (12.2.15), שם נדון המשיב ל-7 ימי מאסר בפועל בלבד, וערעורה של המדינה נדחה).

י"ט. נטען בערער, כי נוכח העובדה שלחובת המערער הרשעה קודמת אחת בלבד בעבירה זהה, וכן נוכח הנסיבות האישיות של המערער, היותו נשוי לישראלית, הגשת בקשתו לאיחוד משפחות, והעובדה שכניסתו לארץ הייתה למטרת פרנסה ואיחוד משפחתו, לא יהא זה צודק להפעיל את המאסר המותנה אלא יש להורות על הארכתו של המאסר המותנה, ולהזהיר את המערער שאם ייכשל פעם נוספת בעבירה של כניסה לישראל ללא היתר, לא יהא מנוס מלהפעיל את המאסר המותנה.

לטעמו של הסניגור ובשים לב להלכת **אלהרוש** הנ"ל (רע"פ 3677/13), והלכת **ג'ראדאט** (רע"פ 3242/13) החמיר בית משפט קמא במידה ניכרת עם המערער, ולמעשה, כשלוקחים בחשבון גם את התנאי שהופעל, הרי הטיל בית משפט קמא על המערער בסך הכל 11 חודשי מאסר בפועל.

כ. עוד הוסיף הסניגור, שמתחם הענישה נופל משמעותית מחמשת חודשי המאסר בפועל שהטיל בית משפט קמא, וכי עברו הפלילי של המערער אינו רלוונטי לקביעת המתחם.

הסניגור הפנה לרע"פ 1441/14 **חמיס נ' מדינת ישראל** (9.12.14), שם הורה בית המשפט העליון במקרה של שהייה בלתי חוקית בנסיבות הומניטריות על הארכת מאסר מותנה בן 10 חודשים במקום הפעלתו. בית המשפט העליון התייחס שם לחוסר ההלימה שעלול להיווצר כתוצאה מהפעלת המאסר המותנה, וכן מפנה אותה החלטה של בית המשפט העליון למספר מקרים בהם הורו בתי המשפט על הארכת המאסר המותנה בעבירה של כניסה לישראל ללא היתר.

כ"א. בדיון שהתקיים בפנינו ביום 07/09/17, חזר ב"כ המערער על כל הטענות שבערער, וכן חזר על כך, שגזר הדין מחמיר מאד עם המערער וכי לא הופחתו הימים בהם שהה המערער במעצר.

עוד טען הסניגור, כי הפעלת ששת חודשי המאסר על תנאי במצטבר מחמירה עם המערער יתר על המידה, וצריך היה להורות שלפחות חלק מן התקופה יהא חופף. כן חזר והצביע הסניגור על פסק הדין בעפ"ג (מחוזי חיפה) 29474-02-15 (ענין איבראהים), שם אושרה ענישה של 7 ימי מאסר בפועל

בלבד.

כ"ב. המערער עצמו טען בפנינו, שהוא חי בארץ מזה כעשרים וחמש שנה, ומגיש עתה בקשה לאיחוד משפחות. לדבריו, הוא היה מספר פעמים במשטרה, ולא אמרו לו שעליו להתייצב למאסר (הכוונה: לגבי שמונת חודשי המאסר שהוטלו עליו בבית משפט השלום בנצרת), וכן טען, כי יש לו כתובת בנצרת ומקום עבודה, ולא הגיע אליו שום מסמך שעליו להתייצב למאסר.

כ"ג. ב"כ המשיבה ביקשה לעומת זאת לדחות את הערעור. לטענתה, גזר הדין אינו חורג לחומרא, ולמעשה מדובר במערער ששם את שלטון החוק במדינה ללעג ולקלס. לחובתו שבע הרשעות קודמות, ובעבר כבר נכנס ושהה בישראל שלא כחוק. בנוסף, הורשע המערער בעבירות זיוף, הפרעה לשוטר בעת מילוי תפקידו, התחזות לאחר בכוונה להונות, וכן לא התייצב לריצוי שמונת חודשי המאסר בפועל.

את העבירה נשוא הדיון ביצע המערער כאשר שישה חודשי מאסר על תנאי תלויים ועומדים כנגדו.

כ"ד. ב"כ המשיבה הדגישה, שהמקרה של המערער אינו כלול באותם מקרים שבהם הייתה נכונות להתחשב בשוהים בלתי חוקיים שהגיעו לצורכי פרנסה בלבד, ובנסיבות הומניטריות, שהרי עובדה היא שהמערער מבצע לצד השהייה הבלתי חוקית עבירות נוספות, כפי שפורט בכתב האישום, ולמעשה בשלב שבו נעצר בנובמבר 2016, היה עליו להיות מאחורי סורג ובריה בגין שמונת חודשי המאסר בפועל שנגזרו כנגדו בבית משפט השלום בנצרת.

עוד הוסיפה ב"כ המשיבה, כי הפסיקה אליה הפנה הסנגור בהודעת הערעור אינה רלוונטית, שכן המערער חוזר ומבצע עבירות כמתואר בכתב האישום, שאינן קשורות לשהייתו שלא כחוק, ולכן אין להתייחס לעניינו כ"מקרה הומניטרי".

כ"ה. לטענת ב"כ המשיבה, גזר הדין שהטיל בית משפט קמא עולה בקנה אחד עם מתחם הענישה ההולם. גם אין מקום לניכוי ימי המעצר, שהרי על המערער לרצות את שמונה חודשי המאסר בפועל שהוטלו עליו בזמנו בבית משפט השלום בנצרת.

באשר לעונש המאסר המותנה שהופעל, ציינה ב"כ המשיבה, כי נקודת המוצא היא שעונש מאסר על תנאי שהופעל יש לרצות במצטבר (ע"פ 10173/16 **מדינת ישראל נ' תמיר טאהא** (14.2.17)).

כמו כן, נקודת המוצא היא שאת עונש המאסר שהוטל על המערער בתיק נשוא הדיון עליו לרצות במצטבר לשמונת חודשי המאסר בפועל שהוטלו עליו בזמנו בבית משפט השלום בנצרת, ולעניין זה הפנתה הפרקליטה לע"פ 7907/14 **עומרי ואזנה נ' מדינת ישראל** (22.2.15).

כ"ו. לאחר שנתנו דעתנו לכתב האישום המתוקן, לטיעוניהם של ב"כ הצדדים בפני בית משפט קמא, לגזר דינו של בית משפט קמא, להודעת הערעור, לפסיקה הרלוונטית אליה הפנו באי כח שני הצדדים, ולאחר שגם עיינו בפסקי הדין אליהם הפנה הסנגור, וכן טיעוניהם של ב"כ שני הצדדים, בדיון שהתקיים בפנינו 07/09/17, לרבות דבריו של המערער, ולאחר שגם עיינו בכתב האישום שהוגש כנגד המערער לבית משפט השלום בנצרת בת"פ 52269-05-14, גזר דינו של בית משפט השלום שם, ופסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת, הדוחה את הערעור שם מחמת אי-התייצבות המערער, ולאחר שגם עיינו בגיליון הרשעות הקודמות של המערער, מסקנתנו היא שדין הערעור להידחות.

כ"ז. גם לאחר שהבאנו בחשבון את כל הנסיבות המקלות עליהן הצביע הסנגור המלומד, שעשה ככל יכולתו על מנת לסייע בידי המערער, לא שוכנענו שנפל פגם בגזר דינו של בית משפט קמא שיהא בו כדי להצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור.

נקודת המוצא היא, שהמערער אכן שוהה בישראל (שלא כחוק), מזה שנים ארוכות, נשוי לאישה ישראלית, ולהם שלושה ילדים, וכי המערער אמון על פרנסת משפחתו.

מקובלת עלינו ג דעתו של בית משפט קמא לפיה בהחלט ייתכן שהמערער דרוש לחקירה בשטחי הרשות הפלסטינית הגם שלא הוגש מסמך של וועדת המאוימים, ואולם כל השיקולים האלה, שמנינו לעיל, עמדו לנגד עיניו של בית משפט קמא והוא הביאם בחשבון בגזירת דינו של המערער.

מקובלת עלינו טענת ב"כ המשיבה, לפיה **לא** ניתן להחיל על המערער את הפסיקה המקלה עם שוהה בלתי חוקי שנכנס שלא כדין לצורכי פרנסה בלבד, שזו העבירה הראשונה או השניה שלו, ללא עבירות משמעותיות נוספות (שהייה בלתי חוקית בנסיבות הומניטריות).

כ"ח. בעוד הסנגור טען, כי בעברו של המערער הייתה כניסה אחת בלבד שלא כחוק, הרי עיון בגיליון הרשעות הקודמות של המערער מצביע על כך שלחובתו 7 הרשעות קודמות בעבירות שונות וזאת על פני התקופה שמאז 1995. באותה שנה הורשע המערער בבית המשפט הצבאי בעזה בגין שהות בלילה בישראל ללא היתר;

בשנת 1998 נדון המערער בבית משפט השלום בטבריה בגין כניסה לישראל שלא כחוק, אך גם בגין הפרעה לשוטר במילוי תפקידו;

בשנת 2006 נדון המערער בבית משפט השלום בנצרת בגין תקיפה סתם - בן זוג, איומים והטרדה באמצעות מתקן בזק;

בשנת 2006 נדון המערער בבית משפט השלום בתל אביב בגין שימוש במסמך מזויף, הפרעה לשוטר במילוי תפקידו וזיוף;

בשנת 2007 נדון המערער בבית המשפט הצבאי שומרון בגין התחזות כבעל תעודה, זיוף מסמך ושימוש בו;

בשנת 2007 גם נדון המערער בבית משפט השלום בקריית גת בגין הסעת תושב זר, השוהה שלא כדין;

בשנת 2015 נדון בת"פ 52269-05-14 של בית משפט השלום בנצרת, בגין **שני תיקים** שצורפו יחד, בעבירות של כניסה לישראל שלא כחוק, הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, התחזות כאדם אחר במטרה להונות, זיוף בכוונה לקבל דבר ושימוש במסמך מזויף, נהיגה ללא רישיון וללא ביטוח.

מכאן גם מובן מדוע לא ניתן ללמוד גזירה שווה מפסק הדין שניתן בעניין **אבראהים** (עפ"ג(מחוזי חיפה) 29474-02-15, שהרי בעניין **אבראהים** צויין, שלמעט הרשעה אחת היה עברו הפלילי של הנאשם נקי.

כ"ט. ערים אנו לכך שהתוצאה כיום היא, שבסך הכל על המערער לרצות 19 חודשי מאסר בפועל, דהיינו, אחד עשר חודשי המאסר בפועל שקבע בית משפט קמא בגזר דינו, וכן שמונת חודשי המאסר בפועל שנגזרו בבית משפט השלום בנצרת, בת"פ 52269-05-14 שהערעור עליו נדחה ביום 08/09/15 נוכח אי-התייבבותו של המערער, ובמקום להתייבב לריצוי שמונת חודשי המאסר בפועל, התחמק המערער עד אשר נעצר בגין העבירה נשוא הדיון כאן, ביום 12/11/16, ומאז הוא אסיר ומרצה את עונשו.

ל. על כך יש להוסיף, שאת העבירה נשוא הדיון כאן, ביצע המערער פחות משנה וחצי לאחר שנגזרו עליו במסגרת ת"פ 52269-05-14 של בית משפט השלום בנצרת שישה חודשי המאסר על תנאי, וברי שהמערער לא הפיק כל לקח והוא מתנהל כמי שאין מורא החוק עליו, וששת חודשי המאסר על תנאי שהיו תלויים ועומדים כנגדו לא הרתיעוהו.

ל"א. בעוד שהסנגור ניסה להדגיש בטיעונו את קשייו הכלכליים של המערער, את דאגתו של המערער לפרנסת משפחתו ואת הסכנה הצפויה לו, לטענתו, אם ישוב לעזה, הרי לא ניתן להתעלם מכך שמדובר במערער שביצע עבירות שאין בינו לבין שהייתו בישראל שלא כחוק למטרות פרנסה בלבד, ולא כלום. שהרי המערער ביצע, בהתאם לכתב האישום בו הורשע, גם עבירה של נהיגה ברכב מנועי ללא רישיון נהיגה (שמעולם לא הונפק), וגם נהיגה ברכב שרישיונו פקע וללא ביטוח, ובצדק ציין בית משפט קמא בגזר דינו, שעבירות אלה עלולות אף לגרום לפגיעה ברכוש ובנפש.

ל"ב. יתר על כן, מעיון בכתב האישום שהוגש כנגד המערער בבית משפט השלום בנצרת בת"פ 52269-05-14 (שם הוטלו על המערער 8 חודשי מאסר בפועל), מסתבר שגם שם הורשע המערער בין היתר, בעבירות של נהיגה ללא רישיון, ונהיגה ברכב ללא ביטוח.

מעברו הפלילי של המערער עולה, שלחובתו, כפי שכבר ציינו, עבירות שיש בהן כדי להצביע על אלימות כגון הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, תקיפת בן זוג, איומים והטרדה באמצעות מתקן בזק. עוד עולה כי המערער מתמיד בזיוף מסמכים ומתחזה לאחר.

על כל אלה יש להוסיף את העבירה של הפרת הוראה חוקית, דהיינו, העובדה שהמערער התחמק במשך 14 חודשים מלהתייצב לריצוי 8 חודשי המאסר בפועל, וזאת מאז שנדחה ערעורו בבית המשפט המחוזי בנצרת (08/09/15) ועד שנעצר בגין העבירה נשוא הדין בנובמבר 2016.

ל"ג. הסנגור טען, כי יש להפחית את ימי מעצרו של המערער, טענה שאיננה מובנת. שהרי, עם מעצרו של המערער בנובמבר 2016, בגין העבירות נשוא הדין כאן, החל הוא לרצות את שמונת חודשי המאסר בפועל שמהם ניסה להתחמק.

אם טוען הסנגור שצריך היה לנכות ימי מעצר כאשר הוטלו על המערער 8 חודשי המאסר בפועל, בת"פ 52269-05-14 של בית משפט השלום בנצרת, הרי היה על המערער להגיש בקשה בעניין זה לבית משפט השלום בנצרת, או שהיה צריך לדון בכך במסגרת הערעור שהגיש המערער לבית המשפט המחוזי בנצרת, דיון שאליו, כזכור, המערער לא הופיע.

ל"ד. הסנגור אף ניסה לטעון בפניו שהמערער הוטעה בכל הנוגע לדין בערעור בבית המשפט המחוזי בנצרת, וכי נאמר למערער "שהכל נסגר", ומחמת אותה הטעיה המערער לא הופיע לדין. המערער מצדו טען, כי היה מספר פעמים במשטרה, ומעולם לא אמרו לו שעליו להתייצב למאסר.

טענות אלה יש לדחות מכל וכל. המערער הורשע לפי הודאתו, בין היתר, גם בעבירה של הפרת הוראה חוקית, כשהעובדות הרלוונטיות נטענו בצורה ברורה ומפורשת בכתב האישום שהוגש כנגדו בתיק נשוא הדין כאן. המערער הודה בעובדות כתב האישום מבלי שהעלה בפני בית משפט קמא כל טענה כנגד הרשעתו בעבירה של הפרת הוראה חוקית, ולכן אין מקום להעלות טענות אלה בפניו בערעור.

ל"ה. המערער טען, שבית משפט קמא החמיר עמו הן בכך שששת חודשי המאסר על תנאי הופעלו במצטבר לחמשת חודשי המאסר בפועל, בעוד שלטעמו של המערער היה מקום להאריך את המאסר המותנה (ולא להפעילו) ולחלופין, היה מקום להורות על חפיפה מלאה או חלקית בין המאסר המותנה שהופעל לבין חמשת חודשי המאסר בפועל.

טענה נוספת של המערער הייתה כנגד הצטברות 11 חודשי המאסר בפועל נשוא תיק זה ל-8 חודשי המאסר בפועל, אותם מרצה המערער.

ל"ו. אין בידינו לקבל את השגותיו אלה של המערער.

סעיף 56(א) של חוק העונשין קובע, כי בית משפט שהרשיע נאשם בשל עבירה נוספת, מבלי שהטיל עליו בגין אותה עבירה עונש מאסר, רשאי לצוות, מטעמים שיירשמו, על הארכת תקופת התנאי.

במקרה נשוא הדיון שבפנינו, לא היה מקום כלל לעשות שימוש בסעיף 56(א) של חוק העונשין. תנאי מוקדם לאפשרות הארכת מאסר מותנה (ואף זאת מטעמים שיירשמו), הינו שבית המשפט לא יטיל על הנאשם עונש מאסר בפועל.

במקרה שבפנינו, האפשרות שלא להטיל מאסר בפועל, איננה מתקבלת על הדעת. מדובר בנאשם שחוזר ומבצע עבירות מסוג זה, כאשר הוא מוכיח בעליל, בהתנהגותו, שאין מורא החוק עליו.

מדובר במי שלא ראה לנכון לכבד את פסק הדין שעל פיו אמור היה להתייצב לריצוי עונש המאסר, לאחר שנדחה ערעורו בבית המשפט המחוזי בנצרת.

משמע: האפשרות שלא להטיל עונש מאסר בפועל איננה מתקבלת על הדעת במקרה שבפנינו, וממילא לא מתקיים התנאי המוקדם הנדרש על מנת להאריך את המאסר המותנה.

לגופו של עניין, אף אין הצדקה עניינית כלשהי בנסיבות העובדתיות, כפי שתוארו לעיל, להורות על הארכת המאסר המותנה.

ל"ז. באשר להפעלת ששת חודשי המאסר על תנאי במצטבר לחמשת חודשי המאסר בפועל, שהוטלו על המערער בתיק נשוא הדיון, קובע סעיף 58 של חוק העונשין:

"מי שהוטל עליו עונש מאסר בשל עבירה נוספת והופעל נגדו עונש המאסר על תנאי, ישא, על אף האמור בסעיף 45, את שתי תקופות המאסר בזו אחר זו, זולת אם בית המשפט שהרשיעו בשל העבירה הנוספת ציווה, מטעמים שיירשמו, ששתי התקופות כולן או מקצתן יהיו חופפות".

אין כל הצדקה להורות ששתי התקופות תהיינה חופפות, לא כולן ולא מקצתן, וזאת כאמור, נוכח התנהלותו של המערער ונוכח עברו, כפי שעולה בבירור מתוך גיליון ההרשעות הקודמות.

ל"ח. גם את הטענה לפיה היה מקום להורות ששמונת חודשי המאסר בפועל שנגזרו על המערער בבית משפט השלום בנצרת, ירוצו בחופף לעונש המאסר בפועל שהוטל על המערער בתיק נשוא הדיון כאן - אין לקבל.

סעיף 45(ב) של חוק העונשין קובע, שמי שנדון למאסר, ולפני שנשא כל עונשו נדון שוב למאסר, ובית המשפט

שדן אותו באחרונה לא הורה שישא את עונשי המאסר, כולם או מקצתם, בזה אחר זה, לא ישא אלא את עונש המאסר של התקופה הארוכה יותר.

דע עקא, שבית משפט קמא הורה בגזר דינו במפורש בפסקה 31, כי עונש המאסר שהוטל על המערער בתיק נשוא הדין, יהא במצטבר לעונש אותו מרצה המערער בת"פ 52269-05-14.

אף כאן איננו מוצאים כל עילה להתערב בגזר דינו של בית משפט קמא, וזאת מן הנימוקים עליהם כבר הצבענו, דהיינו הרשעותיו הקודמות של המערער, שהינן לא רק בגין עבירות של שהייה שלא כדין בישראל אלא גם בעבירות נוספות שאין בינן לבין "נסיבות הומניטריות" ולא כלום, ובהן, בין היתר, גם עבירות של אלימות, הכל כפי שכבר פירטנו לעיל, וכן נוכח העובדה שהמערער הוכיח בהתנהלותו שאין מורא החוק עליו.

ל"ט. בסיכום הדברים, לא שוכנענו שנפל בגזר דינו של בית משפט קמא פגם שיהא בו כדי להצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור. סבורים אנו, שגזר הדין מקיים את עיקרון ההלימה, שנקבע כעיקרון המנחה במסגרת תיקון 113 של חוק העונשין (עיינו סעיף 40ב של חוק העונשין), ונימוקיו של בית משפט קמא בגזר דינו מצביעים על כך שהובאו בחשבון כל הנסיבות הרלוונטיות לעניינו של המערער, הן לחומרא והן לקולא, והתוצאה היא שגזר הדין מאוזן ומידתי, ונוכח כל האמור לעיל אנו מורים על דחייתו של הערעור.

ניתן היום, ח' תשרי תשע"ח, 28 ספטמבר 2017, במעמד הסנגור וב"כ המשיבה.

לבקשת המערער ובא כוחו, נעדר המערער ממועד שימוע פסק הדין, ולפיכך **אנו מורים למזכירות בית המשפט** להמציא את העתק פסק דינו למערער, באמצעות שב"ס (מחלקת האסיר).

א' לוי, שופט

ב' בר-זיו, שופטת

י' גריל, שופט בכיר
[אב"ד]