



## ת"פ 13793/01/23 - מדינת ישראל ע"י נגד ראפאת קבהה ע"י

בית משפט השלום בחדרה  
ת"פ 13793-01-23 מדינת ישראל נ' קבהה

בפני בעניין:	כבוד השופט אלכס אחר
נגד	מדינת ישראל ע"י ב"כ עוה"ד ננסי בסון
הנאשם	ראפאת קבהה ע"י ב"כ עוה"ד עאדל בווארת

### גזר דין

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו (מיום 9.2.23) בעבירות כדלהלן:

- **הסעת שלושה תושבים זרים או יותר** - עבירה לפי סעיף 12 א (ג1א) (ב) **לחוק הכניסה לישראל**, תשי"ב-1952 (להלן: "**חוק הכניסה**").
- **הסעת נוסעים במספר העולה על המצוין ברישיון הרכב** - עבירה לפי סעיף 84 (ב) **לתקנות התעבורה**, תשכ"א-1961.

2. עובדות כתב האישום:

בתאריך 3.1.23, בסמוך לשעה 2:00 לערך, הגיע הנאשם למתחם הקניות "עין שמר" באמצעות רכב מסוג טויוטה לנדקרזר מ.ר. 44314401 (להלן: "**הרכב**") ובו ששה מקומות ישיבה לנוסעים בנוסף למקום בו יושב הנהג. הנאשם העלה לרכבו על מנת להסיעם - עשרה נוסעים, כאשר תשעה מהם שוהים בלתי חוקיים בישראל (להלן: "**הנוסעים**", פרטיהם צוינו בכתב האישום).

הנאשם אסף לרכבו את הנוסעים, העובדים במסעדה במתחם הקניות (לאחר שאלה התקשרו אליו קודם לכן) והתכוון להסיעם לעבר ברטעה בכדי שיוכלו לעבור רגלית לעבר שטחי הרשות הפלסטינית. הנאשם החל בנסיעה ובצומת הפנייה שמאלה לכביש 65 נעצר על ידי כוח משטרה שהיה בסמוך. במעשיו, הנאשם הסיע ברכבו תשעה שוהים בלתי חוקיים, אשר שהו בתחומי המדינה ללא היתר כדין וכן הסיע ברכב מספר נוסעים העולה על המותר ברישיון הרכב.

3. לאחר הרשעתו, נעתרתי לבקשת סנגורו והוריתי על הפנייתו לממונה על עבודות השירות לצורך עריכת חוות דעת לגביו. ביום 24.4.23 הוגשה חוות דעת, לפיה הנאשם נמצא מתאים לעבודות שירות במגבלות (ללא הרמת משאות כבדים).

## ראיות לעונש

### 4. טיעוני המאשימה:

ב"כ המאשימה חזרה על האמור בכתב האישום והדגישה את הערכים החברתיים המוגנים שנפגעו כתוצאה ממעשי הנאשם, שהינם הגנה על שלום הציבור מסכנה פוטנציאלית הטמונה במי שנכנס בשערי המדינה מבלי שעבר תחת ביקורת רשויות הביטחון. עוד טענה כי חטאו של מסיע גדול יותר מחטאם של שוהים בלתי חוקיים, בהיותו חוטא ומחטיא, בסיוע ביצירת תשתית לפעילות חבלנית ללא יכולת לדעת מיהם נוסעיו ומה כוונותיהם. עוד הדגישה כי, הנאשם הסיע תשעה שוהים בלתי חוקיים ברכבו המיועד לשישה נוסעים בלבד.

בנסיבות אלה, המאשימה עתרה לגזור על הנאשם עונש המצוי במתחם ענישה הנע בין 8 ל-18 חודשי מאסר.

יובהר כי תחילה, ב"כ המאשימה טענה כי, מאחר והנאשם לא נשלח לביצוע תסקיר, חרף היותו נעדר עבר פלילי, אין נסיבות המצדיקות קביעת העונש לקולא בעניינו. על כן עתרה להשית על הנאשם מאסר ברף התחתון, של המתחם- שמונה חודשים, שיכול שירוצה בעבודות שירות, מאסר על תנאי הטלת קנס, פסילת רישיון נהיגה בפועל ועל תנאי וכן חילוט הרכב אשר שימש את הנאשם להסעה כאמור.

אולם, לאחר בדיקתה (במהלך הדיון) טענה כי הנאשם אינו יכול לעתור לריצוי עונשו בדרך של עבודות שירות שכן הוא עצור עד תום ההליכים בפיקוח אזוק אלקטרוני בתיק אחר שמתנהל כנגדו ועל כן עתרה לריצוי מאסר בפועל ברף התחתון של המתחם שהוצג.

המאשימה עתרה לחילוט רכב הנאשם, הגישה את מחירון לוי יצחק, לפיו שווי של הרכב בסך 255,120 ₪ וכן רשימת רכבים בבעלותו של הנאשם (**1/ת**) כמו כן תמכה טענותיה בפסיקה שאזכרו בטיעוניה ושהוגשו על ידה.

### 5. טיעוני ההגנה:

בפתח טיעוניה לעונש, עתר הסניגור לא למצות את הדין עם הנאשם, בהיותו נשוי ואב לחמישה ילדים הסמוכים לשולחנו. הסניגור הפנה את בית המשפט לעובדה כי לנאשם אין עבר פלילי, הנאשם הודה מיידית ובכך חסך זמן שיפוטי יקר ולקח אחריות על מעשיו.

הסניגור הדגיש כי כל הנוסעים אחזו בהיתר (אשר לא הוצג לי וטענה זו לא הוכחה אולם המאשימה לא טענה כי ענין זה מצוי במחלוקת) על כן הם נחשבים ככאלה שעברו מסננת בדיקה ביטחונית. אמנם שהייתם הותרה רק באזור ברטעה וקו התפר ואילו הם הוסעו ממתחם הקניות בעין שמר, אך הסעתם ממתחם הקניות לכיוון השטחים, נעשתה אך לצורכי פרנסה.

הוסיף הסניגור וטען כי, בעלי המסעדות אצלם עבדו השוהים הבלתי חוקיים נחקרו אך טרם הועמדו לדין ובכך יש לתת את הדעת בכל הנוגע לאכיפה ברחבת כנגד מרשו.

בסיום דבריו, הסניגור עתר כי בית המשפט יגזור על הנאשם עונש שירוצה במסגרת עבודות שירות והפנה לפסיקה לפיה נגזרו 6 חודשי עבודות שירות במקרים דומים לשיטתו. עוד עתר הסניגור להימנע מלפסול את רישיון הנהיגה של הנאשם על מנת שהאחרון יוכל לבצע את עבודות השירות כנדרש, מדובר בהרשעתו הראשונה

של הנאשם ולכן אין מקום, לדעת הסניגור, להורות גם על חילוט רכבו.

באשר לטענת ב"כ המאשימה לפיה אין אפשרות בעניינו של הנאשם להטיל עבודות שירות, ביקש להגיש בקשה לעיון חוזר ושקילת ביטול האזוק (בתיק האחר) לצורך ריצוי בעבודות שירות.

### מתחם הענישה

6. תיקון 113 לחוק העונשין, עיגן את הבניית שיקול הדעת השיפוטי והעניק מעמד בכורה לעיקרון ההלימה, היינו קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשי העבירה, בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו. בהתאם לתיקון לחוק, על בית המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם למעשה העבירות שביצע הנאשם. לשם כך יתחשב בית המשפט בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה המפורטות בסעיף 40 ט' לחוק העונשין.

7. ברע"פ 3674/04 **אבו סאלם נגד מ"י** (החלטה מיום 12.2.06, פורסם בנבו) נקבע כי, הכלל בעבירות הסעת שוהים בלתי חוקיים הוא אמנם כי יש לטות אל-עבר מאסר בפועל, אך כלל זה חריגים בצדו, ובמקום שיש ונכון להטיל עונש קל יותר, כך ייעשה.

8. ברע"פ 3173/09 **פארגין נ' מ"י** (החלטה מיום 5.5.09, פורסם בנבו), נקבע כי, "בהקשר הקרוב של המסיעים, המלינים והמעסיקים את השוהים הבלתי חוקיים, שחטאתם אמנם עולה משל הללו, שכן - כאמור - חוטאים הם ומחטיאים את הרבים, ומכאן גישת המחוקק שהחמירה עמהם, וכך גם בתי המשפט, דן בית משפט זה ברע"פ 5198/01 ח'טיב נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(1) 769. מפי השופט טירקל נדונה שם רמת הענישה הראויה, והוכרע כי דחק העתים והמציאות הבטחונית הקשה (ב-2001) מצדיקה לגזור על הללו עונשי מאסר בפועל (עמ' 775): "אם אין עומדות לעברייני נסיבות יוצאות מגדר הרגיל, יש לגזור עליו - ואפילו הוא אדם מן היישוב שעשה מעשיו מתוך תמימות או מחמת צורך דוחק כלשהו - עונש מאסר לריצוי בפועל, בלי מתן אפשרות להמירו בעבודות שירות. אשר לאורך תקופת המאסר, חלקי עם המחמירים...". ואולם, ברבות הימים היה צורך לשוב ולהידרש לנושא ולפרש את הלכת ח'טיב, כדי להסביר כי מחד גיסא החומרה על מכונה ועל תוצאותיה, ומאיך גיסא מתחייבת בדיקת הנסיבות האינדיבידואליות" (ההדגשות אינן במקור, א.א.).

9. במקרה דנן, הערך החברתי שנפגע היא עצם הפגיעה הפוטנציאלית בביטחון ישראל לנוכח הסיכון הביטחוני הטמון בעבירות מסוג זה שכן המסיע אינו מודע לכוונותיהם של תושבי הרשות אותם הוא מסיע לשטחי המדינה וממנה.

10. בחינת מידת הפגיעה בערך המוגן בתיק זה, בהעדר מחלוקת בין הצדדים ולנוכח הנסיבות הקונקרטיים לפיהן היו ברשות הנוסעים היתר שהייה (בסמוך לקו התפר) קרי עברו בדיקה ביטחונית, העובדה כי מדובר בעבירה ראשונה של הנאשם, וכי מטרת הנסיעה הייתה השבת הנוסעים ממקום עבודתם לביתם בשטחים, כל אלו מלמדים על סיכון ברף הנמוך (כעמדת ב"כ המאשימה).

11. עיין בהלכות השונות מלמד על מתחם הענישה הראוי לקבוע במקרה דנן:

- o ת"פ (טב') 32373-04-15 מ"י נגד מחמוד זכאונה (פורסם בנבו), שם הורשע על סמך הודאתו נאשם (ללא הרשעות קודמות) בביצוע הסעת 11 שוהים בלתי חוקיים אשר לא היה בידם כל היתר כניסה לישראל. בית המשפט גזר 12 חודשי מאסר בפועל, לצד ענישה נלווית לרבות חילוט כלי הרכב.
- o ת"פ 20059-09-13 מ"י נגד וליד נאצר (החלטת המיום 9.4.14, פורסם בנבו) שם גזר בית המשפט על נאשם שהסיע 15 שוהים בלתי חוקיים ללא היתר שהייה בארץ ומעל למותר ביחס לרישיון הרכב, 6 חודשי מאסר בפועל שירוצו בדרך עבודות השירות לצד ענישה נלווית.
- o ע"פ 617/15 מונטר נגד מ"י (החלטה מיום 2.4.15, פורסם בנבו) שם דחה בית המשפט העליון את הערעור על העונש שהושת על הנאשם - 7 חודשי מאסר בפועל, בגין הסעת 23 שוהים בלתי חוקיים ומעל למותר לצד ענישה נלווית.
- o ע"פ 2789/13 מ"י נגד חמדי (החלטה מיום 4.8.13, פורסם בנבו), התקבל ערעור המדינה על קולת העונש של נאשם שהורשע בהסעת 25 שוהים בלתי חוקיים ועבירות נלוות ל-20 חודשי מאסר בפועל לצד עונשים נלווים.
- o עפ"ג (מח-ים) 2593-06-10 מ"י נגד ג'מיל (החלטה מיום 17.6.10, פורסם בנבו) נגזר על נאשם שהסיע 11 שוהים בלתי חוקיים עונש של 5.5 חודשי מאסר בפועל לצד עונשים נלווים.
- o עפ"ג (י-ם) 19255-06-14 מ"י נגד גודאת (החלטה מיום 11.3.15, פורסם בנבו) גזר בית המשפט על נאשם (בענינו הוגש תסקיר) עונש של שישה חודשי מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות, לחמישה חודשי מאסר על-תנאי, לפסילה בפועל מלהחזיק רישיון נהיגה למשך חמש שנים ולפסילה על-תנאי מלהחזיק רישיון נהיגה. כן נקבע כי המשיב יהיה נתון בפיקוח שירות המבחן לתקופה של שנה וחצי ושולב בתוכנית טיפולית כחלק מתנאי המבחן.

12. על כן, סבורני כי מתחם הענישה ההולמת בעבירות בהן הורשע הנאשם נע **ממספר חודשי מאסר אותם ניתן לרצות בעבודות שירות ועד ל- 18 חודשי מאסר בפועל**, בצירוף ענישה נלווית, לרבות פסילת רישיון נהיגה בפועל שתנוע בין 4 - 16 חודשים, קנס וחילוט הרכב בו ביצע הנאשם את העבירה.

#### נסיבות הקשורות ואלה שאינן קשורות בביצוע העבירה

- 13. לאחר קביעת מתחם הענישה, יקבע בית המשפט את העונש המתאים, בתוך המתחם, אשר יוטל על הנאשם וזאת בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה המפורטות בסעיף 40 יא' לחוק.
- 14. כאמור, הנאשם נשוי ואב לחמישה ילדים הסמוכים לשולחנו, נעדר עבר פלילי נטל אחריות על מעשיו, הודה במיוחס לו ובכך חסך זמן שיפוטי יקר. מנגד, יש לקחת בחשבון את שיקול ההרתעה ועמדת הפסיקה לפיה יש להחמיר עם המסיעים שוהים בלתי חוקיים וזאת בשל העובדה כי הנאשם הסיע תשעה שוהים בלתי חוקיים [אף בניגוד לתקנות התעבורה ולנקוב ברישיון הרכב אשר שימש את הנאשם לביצוע העבירה].
- 15. ברע"פ 2996/13 טטיאנה נייאזוב נ' מ"י (החלטה מיום 13.8.14, פורסם בנבו) נקבע כי, "במישור

הכללי יש להדגיש, כי אמנם הזמנת חוות דעת מטעם הממונה על עבודות שירות יוצרת ציפייה מסוימת, וכשלעצמי מפציר אני בבתי המשפט שלא להזמין חוות דעת ממונה, אלא אם כן נטייתם הברורה היא לכיוון זה. עם זאת, במובן המשפטי, אין בעצם הזמנת חוות הדעת כדי לכבול את בית המשפט הגוזר את דין הנאשם, לא כל שכן כאשר בית המשפט מציין זאת מפורשות בהחלטתו. נזדמן לי לומר, כי "מטבע הדברים, כשמזמין בית המשפט חוות דעת לגבי נאשם מאת הממונה על עבודות שירות, יש בכך אינדיקציה לכיוון מסוים, וציפיה אנושית (גם אם לא - מכל וכל - אינטרס הסתמכות במובן המשפטי)" (ע"פ 6294/05 חובב נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (2006), בפסקה ב' לחוות דעתי); אך נאמר שם בהמשך, כי "אין בכך כדי לומר כי אין בית משפט יכול לשנות דעתו משעיין, או נפרשה לפניו תמונה מלאה יותר, כל עוד לא הכריע" (ההדגשות אינן במקור, א.א.).

16. לאחר שעיינתי בחוות הדעת הממונה, בנסיבות תיק זה כולו, ראיתי לקבל את המלצת הממונה ולקבוע לנאשם עונש מאסר שירוצה בעבודות שירות כפי ההמלצה בגוף חוות הדעת, לצד עונשים הצופים פני עתיד, לרבות פסילת רישיון נהיגה בפועל ובמיוחד חילוט הרכב בו בוצעו העבירות.

17. אציין כי לא נעלמה מעיניי טענת ב"כ המאשימה אודות תנאי מעצר שהוטלו על הנאשם בתיק אחר, אולם אין בכך כדי להוות שיקול לעניין קביעת עונשו של הנאשם בגין העבירות מושא הליך זה שבפני.

#### חילוט הרכב:

18. בהתאם לסעיף 12 א' (2ד) לחוק הכניסה ניתן לחלט רכב כאשר מדובר בעבירה שנייה אולם בהתאם לסעיף 39 א' לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט-1969(להלן: "הפקודה"): "על אף האמור בכל דין, רשאי בית המשפט, בנוסף על כל עונש שיטיל, לצוות על חילוט החפץ שנתפס לפי סעיף 32, או שהגיע לידי המשטרה כאמור בסעיף 33, אם האדם שהורשע במעשה העבירה שנעשה בחפץ או לגביו הוא בעל החפץ; דין צו זה כדין עונש שהוטל על הנאשם".

19. במקרה דנן, הנאשם הורשע על בסיס הודאתו, אין מחלוקת כי הוא בעל הרכב וההרשעה מתייחסת לעבירות שבוצעו ברכב עצמו. נראה כי גם סעיף 39 א' לפקודה חל בענייננו.

20. בפסיקה נקבע כי ביחס הקיים בין שתי הוראות החילוט גוברת הוראת הפקודה על פני חוק הכניסה לישראל, באופן בו רשאי בית המשפט לחלט רכב בו התבצעה העבירה גם כאשר מדובר בעבירה ראשונה:

"...כלל הפרשנות הוא, כי חוק ספציפי גובר על חוק כללי. ואולם, דומה כי בענייננו אין המדובר במקרה ה"נקי" של חוק ספציפי הגובר על חוק כללי, שהרי אם תאמר כן, ייצא שעובר העבירה בפעם הראשונה ייפטר בגלל הוראת החוק המיוחד (חוק הכניסה לישראל) מהוראת החוק הכללי (פקודת סדר הדין הפלילי), ואם כן הקל המחוקק עם מי שביקש להחמיר עמו...אשר להוראות בסעיף 12א(ג1)-(ג2) לחוק הכניסה לישראל, הכוללות אפשרות לאיסור שימוש ברכב שנעברה בו עבירה, איננו סבורים - בכל הכבוד - כי אלה באות לומר שבמקרה של עבירה ראשונה יינתן רק צו איסור שימוש אלא אם מתקיימים טעמים מיוחדים (כפי שסבר בית המשפט המחוזי בנצרת

בע"פ (נצ') 1377/04 אבו זעתר נ' מדינת ישראל (השופט ג' דה ליאו-לוי); לדעתנו הוסיף המחוקק אפשרות שלא הייתה קיימת בסעיף 39(א) לפקודת סדר הדין הפלילי, ובכך החמיר החמרה אחת, ושוב הוסיף וציווה על חילוט בסעיף 12(א)(ד) במקרה של עבירה נוספת... במקרה זה, משנמצא לנו כי אין סתירה בין הנורמות הכללית והספציפית, אין צורך להידרש לכללי ברירת הדין (ראו ברק, פרשנות במשפט: תורת הפרשנות הכללית 547-554). ואולם, לא למותר לציין כי בענייננו קדמה הנורמה הכללית שבפקודת סדר הדין הפלילי לנורמה המיוחדת שבחוק הכניסה לישראל" [רע"פ 4105-06 באסל גאבר נ' מדינת ישראל, החלטה מיום 2.1.07, פורסם בנבו].

21. בעניינינו מאחר והנאשם רשום כבעלים של 11 כלי רכב (ת/1), לא תיפגע יכולתו להגיע למקום עבודתו השירות כטענת הסניגור, שכן יוכל לעשות שימוש, לרבות על ידי אחר שיסיעו, באמצעות אחד מהרכבים האחרים שברשותו.

22. יתירה מזאת, רשימת הרכבים בבעלותו של הנאשם (אותה הגישה ב"כ המאשימה) הייתה ידועה לסניגור עת טען לעונשו של הנאשם ומאחר והלה ולא הצביע בטיעונו על טעמים המונעים מהנאשם לעשות שימוש באחד מכלי הרכב האחרים שבבעלותו, ראיתי לקבוע כי לא הוכחה פגיעה קונקרטית וממשית בנאשם או במשפחתו במידה והרכב בו בוצעה העבירה יחולט.

23. סבורני כי חילוט הרכב יהווה עונש מרתיע והולם את נסיבות המקרה. לנוכח שוויו של הרכב, כפי שהוצג על ידי המאשימה, וכן לנוכח רכיבי הענישה האחרים שהוטלו על הנאשם- אמנע מהטלת קנס כספי נוסף.

24. בסיום דבריי אציין כי, במסגרת טיעוני לעונש של הסניגור, האחרון העלה טענה בדבר אכיפה בררנית אשר לא נומקה על ידו כנדרש, לא נתמכה בראיות למעט טענה כללית (לפיה לא הוגשו כתבי אישום נגד בעלי המסעדות שהעסיקו את הנוסעים) ולא הוגשה מסכת ראייתית לפיה מדובר בקבוצת שווים ובמצב בו המאשימה נהגה מתוך מניעים פסולים בהעמדתה לדין את הנאשם. יודגש כי הנאשם הורשע על סמך הודאתו וללא צורך בשמיעת העדים. על כן, ראיתי לדחות את טענת הסניגור לעניין זה בהעדר תשתית ראייתית מתאימה לבירור הטענה.

25. מכל האמור לעיל מצאתי להטיל על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל למשך 7 חודשים אשר ירוצה בעבודות שירות במועצה מקומית ערערה החל מיום 05.07.2023. הנאשם יתייצב לתחילת ריצוי עבודות השירות במועד זה בשעה 08:00 במשרדי הממונה על עבודות השירות - יחידת ברקאי שלוחת צפון מתחם כלא מגידו וזאת לצורך קליטתו.

ב. אני פוסל את הנאשם מלנהוג ו/או מלקבל ו/או מלהחזיק רישיון נהיגה לתקופה של 6 חודשים. הפסילה תחושב מהיום וזאת ללא צורך בהפקדת רישיון ו/או תצהיר, ותרוצה במצטבר לכל פסילה אחרת ככל שקיימת. המזכירות תנפיק לנאשם אישור הפקדה נכון להיום. באחריות הנאשם ובא כוחו להגיש בקשה מתאימה למשרד הרישוי לצורך ביצוע חישוב הפסילות ככל שיהיה צורך בכך.

ג. הנני גוזר על הנאשם עונש מאסר על תנאי לתקופה של 4 חודשים למשך 3 שנים והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור בפרק זמן זה על עבירות של נהיגה בזמן פסילה ו/או על כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל ויורשע בהן.

ד. אני פוסל את הנאשם מקבל או מהחזיק רישיון נהיגה לתקופה של 6 חודשים על תנאי למשך 3 שנים והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור אותן עבירות שעליהן הורשע או אחת העבירות המפורטות בתוספת הראשונה או בתוספת השנייה לפקודת התעבורה [נוסח חדש], תשכ"א - 1961 ויורשע בגינה.

ה. אני מורה על חילוט כלי הרכב בו נעברה העבירה, מסוג טויוטה לנד קרוזר (2755) VX מ.ר. 44314401, לטובת אוצר המדינה.

**גזר דין זה מהווה פקודת מאסר.**

**זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בחיפה תוך 45 ימים מהיום.**

**ניתן היום, י"ג תמוז תשפ"ג, 02 יולי 2023, בהעדר הצדדים.**