|  |  |
| --- | --- |
| **בית משפט השלום ברמלה** | |
| ת"פ 11520-12-12 פרקליטות מחוז מרכז נ' אבידו(עציר) |  |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני** | **כב' השופט הישאם אבו שחאדה** | |
|  | **מדינת ישראל  באמצעות פרקליטות מחוז מרכז  ע"י המתמחה מאיה טריגר** |  |
|  |  | **המאשימה** |
|  | **נגד** | |
|  | **אחמד אבידו (עציר) – הובא על ידי שב"ס  ע"י ב"כ עוה"ד דן באומן   נוכח מתורגמן לשפה הטיגרית מר אברהם אנברם** |  |
|  |  | **הנאשמים** |

|  |
| --- |
| **ג**  **ז ר ד י ן** |

**כתב האישום**

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום הכולל שני אישומים. הנאשם כפר בכתב האישום ולאחר שמיעת הראיות הנאשם הורשע בעבירות שיוחסו לו בשני האישומים. **באישום הראשון** יוחסה ביצוע עבירה של ניסיון שוד לפי [סעיף 403](http://www.nevo.co.il/law/70301/403) רישא ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז – 1977. על פי עובדות האישום הראשון ביום 6.6.2011 בשעה 24:30 לערך, ירדה המתלוננת (להלן: **המתלוננת**) ממונית שירות ברחוב דוד המלך בלוד וצעדה לכיוון ביתה. אותה עת, עקב הנאשם אחר המתלוננת בדרך בעודו אוחז בידו בקבוק בירה. המתלוננת שחששה מהנאשם וניסתה להתחמק ממנו, נכנסה לבניין מגורים ברחוב דוד המלך 7 בלוד והנאשם נכנס אחריה. או אז, הכה הנאשם באגרופיו את המתלוננת בראשה ובגבה ומשך את תיקה שהיה תלוי על כתפה. המתלוננת נאבקה בנאשם ובהמשך החלה לעלות במדרגות בניין המגורים. הנאשם עלה בעקבותיה, אך לאחר שהחלה המתלוננת לצעוק, נמלט מהמקום.

2. **באישום השני,** יוחסה לנאשם עבירה של שהייה בישראל שלא כדין לפי [סעיף 12(1)](http://www.nevo.co.il/law/90721/12.1) ל[חוק הכניסה לישראל](http://www.nevo.co.il/law/90721) התשי"ב – 1952. בהכרעת הדין קבעתי כי ביום 3.9.2010 הסתנן הנאשם למדינת ישראל שלא כדין דרך גבול מצרים ונעצר על ידי אנשי כוחות הביטחון. בעובדות כתב האישום יוחסה לו גם שהייה שלא כדין בישראל, אך בהכרעת הדין קבעתי שנושא זה לא הובהר דיו ולכן ההרשעה באישום השני התבססה רק על הכניסה לישראל שלא כדין ולא על השהייה בישראל שלא כדין.

**טענות הצדדים**

3. באת כוח המאשימה הדגישה את האינטרסים המוגנים שנפגעו מהעבירות שבוצעו על ידי הנאשם לרבות הפגיעה בריבונות המדינה בשל ההסתננות של הנאשם לישראל וכן הפגיעה החמורה בתחושת הבטחון של המתלוננת עקב תקיפתה באופן אקראי לחלוטין. כמו כן, טענה כי מתחם העונש ההולם לעבירות שבוצעו על ידי הנאשם נע בין שנתיים מאסר בפועל לארבע שנות מאסר בפועל. בא כוח הנאשם הדגיש כי הנאשם נעדר עבר פלילי קודם ושמתחם העונש ההולם הוא קל יותר באופן משמעותי מזה שהוצע על ידי באת כוח המאשימה. כמו כן, הפנה לעובדה שהנאשם עלול להיות מגורש חזרה לאריתראה ושם צפוי לו עונש מאסר משמעותי וארוך בהיותו עריק מהצבא.

**החלטת בית הדין למשמורת של מסתננים**

4. במהלך שמיעת הראיות הוגשה בהסכמה החלטת בית הדין לביקורת משמורת של מסתננים מיום 4.11.2012 (ת/28) ואשר בה הובא המידע שלהלן בנוגע לנאשם :

"ביום 3.9.10 המוחזק הסתנן לישראל שלא כדין דרך גבול מצרים ונעצר ע"י אנשי כוחות הבטחון. המוחזק שוחרר ממשמורת וקיבל אשרת שהייה זמנית בישראל עד ליום 24.5.12, וזאת בשל ההגנה הקבוצתית שניתנה לאזרחי אריתראה. ביום 22.10.12 נעצר ע"י המשטרה בחשד למעורבותו בביצוע עבירת שוד. ביום 31.10.11 *(צריך להיות "31.10.12" – ה'א'ש')* החליט רפ"ק אלישיב אלדד ממשטרת לוד, הממונה על החקירה כי התיק יסתיים בגירוש המוחזק.

ביום 1.1.12 (*ייתכן והכוונה היא ל- "1.11.12" – ה'א'ש'*) משטרת לוד פנתה לבית המשפט השלום ברמלה ([מ"י 37446-10-12](http://www.nevo.co.il/case/3995586)) בבקשה לגניזת התיק כנגד המוחזק בכפוף להסכמתו להיות מורחק לאריתראה.

ב"כ המוחזק, עו"ד דן באומן, הצהיר בפני בית המשפט כי הסביר לחשוד את האפשרויות השונות, כולל האפשרות לגירוש בהסכמה לאריתראה לצד גניזת ההליך הפלילי כנגדו. המוחזק טען במהלך הדיון : "אני רוצה לחזור לארץ שלי"."

בהמשך ההחלטה נאמרו הדברים הבאים :

"משטרת לוד החליטה לסגור את תיק השוד כנגד המוחזק כפוף להסכמתו לשוב לאריתראה. על אף האמור, המוחזק טען בפניי כי אינו מעוניין לטוס לאריתראה וכי חתם על הסכמה כאמור כיוון שלא הייתה לו ברירה. בנסיבות אלו, מן הראוי למצות את ההליך הפלילי כנגד המוחזק עד תומו. אין זה סביר כי המדינה מצידה תעמוד בהסכם ותורה על גניזת התיק ואילו המוחזק יחזור בו מהסכמתו לשוב לאריתראה. על משטרת ישראל לפתוח מחדש בהליך פלילי כנגד המוחזק, בתוך שבוע ימים. ככל שמשטרת ישראל לא תפתח את התיק כאמור, ישקול בית הדין לשחרר את המוחזק."

5. בעקבות הדברים הנ"ל, הוגש כתב האישום שבפני כנגד הנאשם ולאחר שמיעת הראיות הנאשם הורשע בדין בעבירות שיוחסו לו בשני האישומים.

**קביעת מתחם העונש ההולם בעבירת ניסיון שוד ללא נסיבות מחמירות**

6. עבירת "שוד", או ניסיון לבצעה, יכולה להיעשות בדרכים שונות, כאשר קיימות דרגות שונות של חומרה בין עבירות השוד השונות בהתאם ל-"מידת האשם" של המבצע ו-"מידת הנזק" שנגרם לקורבן העבירה. המחוקק קבע דרגות שונות של חומרה בעבירת "השוד", כפי שניתן ללמוד בבירור מהוראות [סעיפים 402](http://www.nevo.co.il/law/70301/402) ו- [403](http://www.nevo.co.il/law/70301/403) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז – 1977 והמורים כדלקמן :

" שוד

402. (א) הגונב דבר ובשעת מעשה או בתכוף לפניו או

לאחריו מבצע או מאיים לבצע מעשה אלימות באדם או בנכס כדי להשיג את הדבר הנגנב או לעכבו אצלו או כדי למנוע התנגדות לגניבת הדבר או להתגבר עליה, הרי זה שוד, ודינו של השודד – **מאסר ארבע עשרה שנים.**

(ב) היה השודד מזויין בנשק או במכשיר שיש בהם כדי לסכן או לפגוע, או שהיה בחבורה, או שבשעת השוד או בתכוף לפניו או לאחריו הוא פצע אדם, הכהו או השתמש באלימות אחרת כלפי גופו, דינו – **מאסר עשרים שנים.**

ניסיון שוד

403. התוקף אדם לשם שוד, דינו – **מאסר שבע שנים**; ואם נעברה העבירה בנסיבות כאמור בסעיף 402(ב), דינו **מאסר עשרים שנים**."

(ההדגשה לא במקור)

7. מתוך הוראות [סעיפים 402](http://www.nevo.co.il/law/70301/402) ו- [403](http://www.nevo.co.il/law/70301/403) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) עולה שקיימות **שלוש קטגוריות של "שוד":** הראשונה, היא ניסיון שוד שהעונש המקסימלי בגינה הוא **שבע שנות מאסר** ; השנייה היא העבירה המושלמת של שוד שהעונש המקסימאלי בגינה הוא **ארבע עשרה שנות מאסר** ; השלישית היא ביצוע ניסיון שוד או העבירה המושלמת של שוד, כאשר הדבר נעשה בנסיבות מחמירות, ובמקרה זה העונש המקסימאלי הוא **עשרים שנות מאסר**.

8. במקרה שבפני הנאשם הורשע בעבירה של ניסיון שוד לפי הקטגוריה **הקלה** יותר מתוך שלוש הקטגוריות האמורות, קרי, ניסיון שוד לפי [סעיף 403](http://www.nevo.co.il/law/70301/403) רישא ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), ואשר העונש המקסימלי בגינה הוא **שבע שנות מאסר**.

9. ב-[ע"פ 7655/12](http://www.nevo.co.il/case/5603213) **פייסל נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (4.4.13) נדונה העבירה של שוד לפי [סעיף 402(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/402.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), היינו לפי **קטגוריית הביניים**, שלפיה עונש המקסימאלי עומד על ארבע עשרה שנות מאסר. כבוד השופט ג'ובראן (שלדעתו הצטרפו כבוד השופטים דנציגר והנדל) ציין את הדברים הבאים :

"7. כמוסכם על הכל, נקודת המוצא לבחינת העונש ההולם דבר עבירה הוא בקביעת מתחם הענישה הראוי לעבירה בנסיבותיה (ובכללן מידת האשם של מבצע העבירה). ברי, כי אין משמעות הדבר שבכל מקרה ומקרה "יומצא הגלגל מחדש", ויקבע מתחם ענישה המותאם לנסיבות הספציפיות של ההליך. קביעה שכזאת הייתה מרוקנת מתוכן את סעיף החוק והיא נוגדת את תכליתו. מאידך, אין לקבוע מתחם ענישה כללי, הכולל קשת רחבה מאוד של מעשים אפשריים. ככל שעסקינן בעבירות דוגמת עבירת השוד, בה ניתן להצביע על מדרג של חומרה, עלינו לזהות את מתחם הענישה הראוי לקבוצות מעשים הדומים בנסיבותיהם (וראו לדוגמא [ע"פ 6438/12](http://www.nevo.co.il/case/6247111) **פלוני נ' מדינת ישראל** (20.3.2013), פסקה 8 לפסק דיני).

8. במקרה הנוכחי, מדובר בעבירת שוד, שהיא עבירת אלימות קשה. יחד עם זאת, כפי שציין בית המשפט

המחוזי בגזר דינו, עבירת השוד בוצעה שלא על בסיס תכנון מוקדם. בהקשר זה, בית המשפט המחוזי התייחס לרכיב זה כחיצוני למתחם הענישה, בעוד שעליו היה להיות חלק אינטגראלי מאופן קביעת מתחם הענישה הראוי. **העיון בפסיקה מעלה שמתחם הענישה הראוי לעבירות שוד שבוצעו בנסיבות דומות, קרי, בוצעו באופן "ספונטאני", ללא תכנון מוקדם וללא שימוש בנשק, תוך שלנפגע העבירה נגרמו נזקים שאינם חמורים, עומד על תקופה של שישה חודשי מאסר לבין שתי שנות מאסר** (וראו לדוגמא [ע"פ 3879/12](http://www.nevo.co.il/case/6245272) **פלוני נ' מדינת ישראל** (30.1.2013) וההפניות שם).

(ההדגשה לא במקור)

10. אשר על כן, ועל מנת שלא יהיה צורך כי "יומצא הגלגל מחדש", כלשון כבוד השופט ג'ובראן, הנני מאמץ את מתחם העונש ההולם שנקבע לעיל למקרה שבפני, קרי, בין שישה חודשי מאסר לשתי שנות מאסר. במקרה שבפני, מדובר בניסיון שוד "ספונטאני",  
ללא תכנון מוקדם וללא שימוש בנשק ואין נזקים חמורים למתלוננת.

11. מתחם העונש ההולם שקבעתי לעיל מתיישב גם עם מדיניות הענישה הנוהגת בעבירה של ניסיון שוד לפי [סעיף 403](http://www.nevo.co.il/law/70301/403) רישא ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) (עם עונש מקסימאלי של 7 שנים). בפסיקה שלהלן היה מדובר בניסיון שוד לפי [סעיף 403](http://www.nevo.co.il/law/70301/403) **רישא** ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) והעונשים נעו בין שישה חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות לבין שניים עשר חודשי מאסר בפועל : [ע"פ 9998/05](http://www.nevo.co.il/case/6163311) **קולסנוב נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (10.8.2006); [ע"פ 6449/99](http://www.nevo.co.il/case/6066334) **זועבי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (7.2.2000) ; [ת"פ 8117/06](http://www.nevo.co.il/case/515140) (מח'- ב"ש) **מדינת ישראל נ' בוזגלו** [פורסם בנבו] (3.7.2007) ; [ת"פ (מח' – ת"א) 40040/07](http://www.nevo.co.il/case/2246186) **מדינת ישראל נ' מזרחי** [פורסם בנבו] (25.9.2007).

**הנאשם כתושב זר**

12. עובדת היותו של הנאשם תושב זר לא יכולה, כשלעצמה, להצדיק הטלת עונש חמור יותר מזה שהיה מוטל על אזרח ישראלי שהיה מבצע עבירה דומה. ב- [ע"פ 5535/12](http://www.nevo.co.il/case/5590454) **כאברי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (1.5.2013) (להלן : פסק דין **כאברי)** נדונה עבירת שוד שבוצעה בנסיבות מחמירות על ידי אזרח אריתראה ואזרח סודן. וכבוד השופט דנציגר קבע את הדברים הבאים, בפסקה 16 לפסק דינו :

"אלא שאף אם רשאי בית המשפט להתחשב לצורך קביעת רף הענישה בהתגברות מימדיה של תופעה עבריינית, מתעוררת השאלה האם רשאי הוא להתחשב לצורך קביעת רף הענישה בהשתייכותו של נאשם לקבוצה זו או אחרת באוכלוסיה. דהיינו, האם ניתן לקבוע סטנדרט ענישתי שונה ביחס לשודדים הנמנים על אוכלוסיית מבקשי המקלט בישראל להבדיל מנאשמים אזרחי ישאל המועמדים לדין בגין ביצוע עבירות דומות. **לטעמי, התשובה לשאלה זו חייבת להיות שלילית.** השתייכותו של נאשם לקבוצה מסוימת באוכלוסייה אינה רלבנטית כשלעצמה לצורך קביעת רף הענישה הראוי בגין העבירה אותה ביצע. העונש בגין עבירה צריך להיקבע בהתאם לעקרונות היסוד של תורת הענישה. בין עקרונות אלה ניתן למנות את עקרון ההלימה, המחייב יחס הגיוני ומידתי בין חומרת העבירה בנסיבותיה לבין העונש המושת על הנאשם; עקרון אחידות הענישה, לפיו בגין עבירות דומות ובנסיבות דומות ייגזר עונש זהה; ועקרון הענישה האינדיבידואלית שעניינו מתן משקל לנסיבותיו האישיות והפרטניות של הנאשם (ראו למשל: עניין **כריסטיאן**, פסקה 10)."

(ההדגשה במקור)

כמו כן, בפסקה 19 לפסק הדין כאברי נאמר כדלקמן :

"לא זאת אף זאת, גם אם אין במוצאו של נאשם כדי להוות נתון התוחם את רף הענישה, יש בו כדי להשפיע על קביעת העונש בגדרי המתחם או בגדרי רף הענישה. ממה נפשך? למשל, יתכנו מקרים בהם העובדה שהנאשם הוא מבקש מקלט תשמש שיקול לקולא שכן לאחר סיום ריצוי המאסר אפשר שהנאשם יוותר במשמורת בהיותו מועמד לגירוש החוסה תחת הגנה קבוצתית, שאז ממילא שלילת חירותו מתארכת אל מעבר לתקופת ריצוי מאסרו. יחד עם זאת, מעמדו של נאשם כמבקש מקלט בישראל אינו פועל רק לקולא, אלא עשוי לפעול גם לחומרא בתוך מתחם הענישה, במובן זה שעל מי ששוהה בישראל במעמד של מבקש מקלט להימנע ממעורבות בפלילים."

13. בנוסף, ב- [ע"פ 764/12](http://www.nevo.co.il/case/5573456) **מדינת ישראל נ' גרמסיון** [פורסם בנבו] (23.6.2013) נאמרו הדברים הבאים על ידי כבוד השופטת ברק ארז לגבי המשיב שהיה אזרח אריתראה :

"על רקע כל אלה, השאלות הנותרות בכל הנוגע לגזירת דינו של המשיב נגעו למאפייניו האישיים של המשיב כאזרח זר המתגורר בישראל. לאחר ששקלנו את הדברים, לא מצאנו שעובדה זו מצדיקה החמרה מיוחדת או הקלה מיוחדת עם המשיב. ככלל, עובדת היותו של המשיב אזרח זר, לכשעצמה, אינה מהווה נסיבה אשר מצדיקה להחמיר עמו (ראו גם: [ע"פ 5535/12](http://www.nevo.co.il/case/5590454) כאברי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (1.5.2013), בפסקאות 17-16 לפסק דינו של השופט י' דנציגר). בדומה לכך, אין היא מהווה טעם "אוטומאטי" לקולא ואינה מקנה "חסינות" מענישה משמעותית, אם כי שומה על בית המשפט להתחשב בנסיבות שעשויות להיות קשורות בה, כגון העדר שליטה בשפה המאפשרת תקשורת עם כלואים אחרים והעדר תמיכה של משפחה וידידים."

**קביעת העונש "המתאים" בתוך מתחם העונש ההולם**

14. בעת קביעת העונש "המתאים" לנאשם שבפני בתוך מתחם העונש ההולם, ואשר נע בין שישה חודשי מאסר לשנתיים מאסר, לקחתי בחשבון את השיקולים שלהלן : העדר עבר פלילי קודם ; העובדה שהנאשם צפוי להיות מגורש מישראל לאחר תום ריצוי מאסרו ; ביטול הסטטוס הקודם שהיה לנאשם בישראל בעקבות הרשעתו בדין, כמי שהחזיק באשרת שהייה בישראל כחלק מההגנה שניתנת לאזרחי אריתראה המבקשים מקלט מדיני בישראל; האפשרות שימשיך לשהות במאסר מעבר לתקופת המאסר שהוטלה עליו עקב היותו מועמד לגירוש; לנאשם אין משפחה וידידים בישראל ואינו יודע את השפה דבר שעלול להקשות עליו את ריצוי תקופת מאסרו בשל קושי בתקשורת עם אסירים אחרים.

15. לאור כל האמור לעיל, הנני מטיל על הנאשם את העונשים הבאים :

א. 11 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו מיום 22.10.12 ועד ליום 1.11.2012, ומיום 6.12.2012 ועד היום;

ב. 12 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך שלוש שנים ממועד שחרורו לא יבצע עבירת אלימות מסוג פשע או עבירת רכוש מסוג פשע ;

ג. 5 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך שלוש שנים ממועד שחרורו לא יבצע עבירת אלימות מסוג עוון או עבירת רכוש מסוג עוון, למעט עבירה לפי [סעיף 413](http://www.nevo.co.il/law/70301/413) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)

ד. 4 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך שלוש שנים ממועד שחרורו לא יבצע עבירה לפי [חוק הכניסה לישראל](http://www.nevo.co.il/law/90721) התשי"ב – 1952.

זכות ערעור תוך 45 ימים.

5129371

54678313ניתן היום, י"ד אב תשע"ג, 21 יולי 2013, במעמד הצדדים.

5129371

הישאם אבו שחאדה 54678313-/

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן