



ת"פ 17183/11/15 - מדינת ישראל נגד מוחמד פחילי

בית משפט השלום בבאר שבע

12 נובמבר 2015

ת"פ 17183-11-15 מדינת ישראל נ' פחילי(עציר)

מת 17198-11-15

לפני כבוד השופט דניאל בן טולילה

מדינת ישראל

המאשימה

ע"י ב"כ עוה"ד לי גורמן

נגד

מוחמד פחילי (עציר)

הנאשם

ע"י ב"כ עוה"ד אבו גרירה

[פרוטוקול הושמט]

הכרעת דין

על יסוד הודאת הנאשם הנני מרשיע אותו בשתי כניסות לישראל שלא כדין. בהתאם להוראת סעיף 12.1 לחוק הכניסה לישראל.

ניתנה והודעה היום ל' חשוון תשע"ו, 12/11/2015 במעמד הנוכחים.

דניאל בן טולילה, שופט

[פרוטוקול הושמט]

החלטה

גזר הדין יינתן היום בשעה 15:30.

שב"ס מתבקש להותיר הנאשם בבית המשפט.

עמוד 1



ניתנה והודעה היום ל' חשוון תשע"ו, 12/11/2015 במעמד הנוכחים.

דניאל בן טולילה, שופט

גזר דין

הנאשם הורשע על פי הודאתו, בשתי כניסות לישראל שלא כדין. האחת מיום 03.11.15, והשנייה מיום 22.10.10.

בא כוח המאשימה בטיעוניה לעונש, הפנתה לערכים המוגנים בהם פגע הנאשם בגב כניסותיו, כך גם הפנתה להכבדה שיש בכניסות אלו על גורמי אכיפת החוק אגב טיפול בתופעה ומיגורה. אליבא באת כוח המאשימה, נוכח המצב הביטחוני הרעוע השורר כיום במדינה, נדרשת החמרה כפי שהדבר אף נקבע בהלכת אל הרוש. גם אם מטרת כניסתו של הנאשם הייתה לצרכי עבודה, הרי שלא ניתן לקבוע באופן מקדמי, מי נכנס לצרכי פרנסה ומי על מנת לפגוע. במצב דברים זה, מתחם העונש מן הראוי שיתחיל ממאסר בן מספר ימים ועד 6 חודשים מאסר בפועל. עוד עתרה להשתתף מאסר על תנאי וקנס.

בא כוח הנאשם מנגד, הפנה להודאתו של הנאשם ונטילת האחריות, למאפייניו האישיים בכללם היותו סובל מנכות המקשה עליו למצוא עבודה, ומכאן כניסתו לישראל לצורך קיבוץ נדבות. הנאשם מעבר לכך חולה במחלות לב, אב לשלוש בנות וסובל מהתנכלויות במעצר. בנסיבות אלו יש לדון אותו לכף זכות ולא להחמיר עמו. הנאשם מצדו, ציין כי זו פעם ראשונה ופעם אחרונה שנכנס לישראל, והביע את רצונו לחזור ולחיות יחד עם משפחתו.

דין והכרעה:

במעשיו האמורים לעיל, פגע הנאשם בזכותה של המדינה לקבוע את זהות הבאים בשעריה ובזכותה להסדיר את מדיניות שוק העבודה באמצעות מתן היתרי שהייה. כך גם, יש בעבירות אלו משום הכבדה על רשויות אכיפת החוק וכוחות הביטחון, הנדרשים להשקיע משאבים לא מבוטלים על מנת לטפל בתופעה, גם אם מדובר בשב"חים שנכנסים לצרכי פרנסה. אין גם להתעלם מהעובדה כי בעבירת הכניסה לישראל שלא כחוק, טמון סיכון פוטנציאלי לביטחון אזרחי ותושבי מדינת ישראל.

יפים לעניין זה דבריו של כב' השופט ס' ג'ובראן בעניין אלהרוש:

"מושכלות ראשונים הם כי הכניסה לישראל שלא כדין ומבלי היתר פרטני פוגעת בביטחון המדינה, בזכותה לקבוע את הבאים בשעריה ועלולה להגדיל את הסיכון לפשיעה מצד אלו ששוהים בה לא כדין... אין חולק כי עצם תופעת הכניסה שלא כדין מגדילה את הפוטנציאל

עמוד 2



לסיכון בטחוני, בין היתר בכך שהיא פותחת פתח לזליגת פעילות חבלנית עוינת (פח"ע) לתחומי מדינת ישראל ובכך מסכנת את בטחון תושביה"

יחד עם זאת, בעניין אלהרוש צוין כי מקום בו מדובר בנאשמים אשר נכנסו שלא כחוק לתחומי מדינת ישראל אך ממניעים כלכליים ולצרכי פרנסה, הרי שמידת הפגיעה שלהם באינטרס המוגן של ביטחון המדינה הינה פחותה.

לאור אלה, בהתחשב בנסיבות ביצוע העבירה, ובכלל זה בעובדה כי לעבירת הכניסה לישראל שלא כחוק לא נלוו עבירות נוספות, ולאחר שהשתכנעתי כי מניעיו של הנאשם לביצוע העבירה היו מניעים כלכליים גרידא, הריני לקבוע כי במקרה הנדון מידת הפגיעה בערכים המוגנים איננה גבוהה.

השלכת המצב הבטחוני הנוכחי על עונשו של הנאשם:

בעניין אלהרוש נקבע כי מתחם העונש ההולם בעבירות של כניסה לישראל שלא כחוק לצרכי פרנסה, כשזו נעברת בפעם הראשונה ולא נלוות לה עבירות נוספות, נע בין מאסר מותנה לחמישה חודשי מאסר בפועל. נשאלת איפה השאלה האם יש במצב הביטחוני כדי להחמיר עם הנאשם אם לאו.

בשאלה העקרונית סבורני כי לנוכח פסיקתו של בית המשפט העליון, לא יכולה להיות מחלוקת כי מצב ביטחוני קשה יכול להשפיע על מידת העונש שייגזר בגין ביצוע עבירות של כניסה לישראל שלא כחוק. כך למשל, קבע כב' השופט ס' ג'ובראן בעניין אלהרוש בפסקה 65 לפסק דינו:

"מידת החומרה של עבירת השב"ח נגזרת מהמצב הבטחוני. היא עשויה להשתנות עם שינוי העתים ואף עשויה להשתנות ממחוז למחוז. יש לבחון ולהתאים מעת לעת את מתחם העונש ההולם ואת העונש הראוי בתוך המתחם בגין עבירה זאת על פי תנאי הזמן והמקום, כך שאת מסקנתנו בפסק דין זה יש לבחון על רקע נסיבות ומצב בטחוני נתון [ההדגשות לא במקור - ד.ב.ט]."

גם בעפ"ג 46537-10-15 עליו נסמכה ההגנה בית המשפט המחוזי מקבל את הטענה העקרונית לפיה מציאות ביטחונית חריגה מצדיקה לקיחתה כשיקול במסגרת מכלול השיקולים:

"אף כאן, בהתייחס לסוגיית המצב הבטחוני, מוסכם כי נקבע בהלכת אלהרוש שמציאות ביטחונית חריגה יכולה להוות שיקול במסגרת מכלול השיקולים בכל הנוגע לשאלת חומרת העבירה של שהייה בלתי חוקית.."

כך ראה עפ"ג 63731-10-15, שבו בית המשפט חוזר על כך כי אין מקום לקבוע מתחם עונש שונה, מזה שנקבע



בהלכת אל הרוש, ואילו בנוגע לקביעת עונשו של הנאשם בגדרי המתחם, קבע כי: **"...סבורים אנו כי במקרה זה, לא סטה בית משפט קמא מההלכת אל הרוש, לרבות, תוך הבאה בחשבון של שינוי המצב הבטחוני, וזאת בין היתר בשים לב לעובדה שבמקרים דומים בעבר, לא הוגשו כלל כתבי אישום ובמצב דברים זה בו מוגש כתב אישום ונגזר מאסר מותנה, יש כבר כדי להוות החמרה..."**.

אמנם בית המשפט המחוזי בשני תיקים אלו לא החמיר בעונשם של הנאשמים אך זאת עשה משום שנוכח שבית משפט קמא איזן את המצב הביטחוני המצדיק החמרה, מחד, תוך שקלול יתר הנסיבות הנאשמים מאידך לרבות משך שהייתם במעצר עד למתן גזר הדין. כך גם בעפ"ג 46357-10-15 בית המשפט מציין במפורש כי מדובר בעונש הנוטה לקולא, אך אינו בלתי סביר המצדיק התערבות של ערכאת ערעור.

יתרה מכך, גם בת.פ. 18377-08-14 בו הושתו על הנאשם חמישה ימים מאסר בפועל, בגין 4 כניסות, אין כדי לסייע להגנה ובמובנים רבים יש בו דווקא לתמוך בעמדת המאשימה שכן כב' השופטת שמואלי בהשיתה עונש זה מציינת באופן מפורש שהדבר נעשה מתוך כך שהמצב הביטחוני היציב יחסית עובר לגזירת העונש, אינו מצדיק עוד החמרה תוך אמירה מפורשת כי: **"אף אני סבורה כי מתחייבת החמרה במדיניות האכיפה של עבירות כניסה לישראל שלא כדין בזמנים בהם ביטחון תושבי המדינה בישראל נתון בסכנה כדוגמת המצב ששרר במדינה במהלך מבצע "שובו בנים" ו"צוק איתן"..."**

מעבר לכך, אציין כי אף לטעמי יש ממש בעתירתה של באת כוח המאשימה להחמיר בעונשם של נאשמים בעבירות של כניסה לישראל שלא כחוק, עת שורר במדינה מצב ביטחוני רעוע וזאת ממספר סיבות: ראשית, בימים אלו, כוחות הביטחון נדרשים להקצות משאבים רבים ביותר, הן אנושיים והן כלכליים, לצורך אבטחתם של אזרחי מדינת ישראל לכל אורכה ורוחבה של המדינה.

ביצוע עבירות כגון זו שביצע הנאשם מקשה עוד יותר על עבודת רשויות הביטחון, אשר נדרשים להפנות תשומות על מנת לטפל ולמגר את תופעת חדירתם של השוהים הבלתי חוקיים לתחומי מדינת ישראל.

שנית, גם אם אין בכניסתם לשטחי מדינת ישראל של השוהים הבלתי חוקיים המבקשים אך למצוא מקור פרנסה כדי לפגוע באופן ישיר בביטחונה של מדינת ישראל, הרי שעצם כניסתם של תושבי הרשות הפלסטינאית לתוך תחומי המדינה שלא תחת עינם הפקוחה של גורמי הביטחון יוצרת, ולו בעקיפין, פוטנציאל לפגיעה ביטחונית. בהקשר לכך, לא ניתן א-פרוירית לאבחן בין השוהים הבלתי חוקיים המבקשים להיכנס לשטחי המדינה ממניעים כלכליים בלבד, לבין כאלו המבקשים לפגוע בביטחונה של המדינה ואזרחיה. ואכן, לדאבון הלב, ניסיון החיים מלמד כי לא אחת אותם מפגעים נכנסו לשטחי מדינת ישראל מתחומי הרשות הפלסטינאית.

שלישית, מסכים אני עם הטענה כי בשעה שברחובות ישראל משתולל גל פיגועי טרור, שומה על בית המשפט אף ביתר שאת להעלות תרומתו לשם מניעת תופעת השוהים הבלתי חוקיים ולשם הרתעתם של אלו, וזאת יש לעשות באמצעות הטלת עונשים מחמירים מאלו המוטלים בימים של רגיעה ביטחונית.



משנקבע שהמצב הביטחוני מהווה שיקול ממכלול שיקולים לצורך גזירת עונשו של הנאשם, נשאלת איפה השאלה כיצד אמורה אותה החמרה בענישה לבוא לידי ביטוי: האם בגדרי המתחם שנקבע בהלכת אלהרוש או ע"י קביעתו של מתחם עונש הולם חדש וכנגזרת מכך האיזונים המתבקשים בגדרי אותם מתחמים שייקבעו ע"י בית המשפט.

בת.פ. 30053-09-15 מ"י נ' חמזה גבריל מותב זה חיווה דעתו כי ככל שהדבר נוגע לכניסה שעה שהמצב הביטחוני רעוע יש לראות זאת כחלק מנסיבות ביצוע העבירה ועל כן יש מקום לקבוע מתחם עונש הולם מחמיר מזה שנקבע בהלכת אלהרוש שתחילתו מספר ימי מאסר בודדים. מנגד, כאשר מדובר בכניסה שבוצעה עובר לקיומו של המצב הביטחוני החריג הדבר צריך לבוא לידי ביטוי בגדרי המתחם ולא בקביעתו של מתחם שונה מזה שנקבע באלהרוש. קביעות אלו נכונות גם בתיק זה וזאת באבחנה המתבקשת בין כניסתו האחרונה של הנאשם שבוצעה ביום 03.11.15 שעה שהמצב הביטחוני אינו שפיר, לבין כניסתו משנת 2010.

יישום האמור לעיל, הביאני מחד לקבוע כי בגין כניסתו של הנאשם ביום **03.11.15**, מתחם העונש ההולם נע בין מאסר בפועל קצר ועד 6 חודשים מאסר בפועל. מאידך, מתחם העונש ההולם בגין כניסתו הקודמת נע בין מאסר מותנה ועד 5 חודשים מאסר בפועל כפי שנקבע בהלכת אלהרוש.

בקביעת עונשי הנאשמים בגדרי המתחמים ולקולא תילקח בחשבון הודאתו של הנאשם, החיסכון בזמן שיפוטי, היותו תושב השטחים הנעדר מעטפת תומכת מכאן מעצרו ומאסרו קשה אף יותר מאשר על דרך הכלל. הנאשם פועל מתוך מצוקה כלכלית ויש להניח שלמאסרו השפעה גם על יתר בני המשפחה הנתמכים מעבודתו. בעניינו של נאשם זה, תלקח בחשבון גם נכותו, כפי שבית משפט יכול להתרשם ממנה באופן בלתי אמצעי, מצבו הרפואי וכך גם חלוף הזמן בין הכניסה הראשונה לשניה, המגיע לכדי 5 שנים.

בהתאם לסעיף 40 יג'(ב) לחוק העונשין בית המשפט רשאי לאחר שקבע מתחם עונש הולם לכל אירוע בנפרד לגזור עונש כולל למכלול האירועים. נוכח טיב העבירות, הזיקה ביניהם, סבורני כי זהו המסלול הנכון לפעול בו. כך יישמר יחס הולם בין מכלול מעשיו של הנאשם לבין סוג העונש שייגזר עליו, כך גם בית משפט יוכל לתן משקל נוסף לאותן נסיבות לקולא שפורטו לעיל, מבלי שיהיה בכך לחתור תחת המתחמים שנכון וראוי לעשות בנסיבותיו של תיק זה.

סוף דבר, מכל המקובץ לעיל הנני לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. חודש ויום מאסר בפועל, שימנו מיום מעצרו ה- 03.11.15.
- ב. חודשיים מאסר על תנאי למשך שנתיים, שלא יעבור כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.

זכות ערעור תוך 45 ימים לבית המשפט המחוזי.



ניתנה והודעה היום ל' חשוון תשע"ו, 12/11/2015 במעמד הנוכחים.

דניאל בן טולילה, שופט