



ת"פ 23672/11/15 - מדינת ישראל נגד עבד אללה אלקצאץ (עציר), תאאר אלוראסנה (עציר), וליד בטטה (עציר), יוסף נגאר (עציר)

בית משפט השלום בבאר שבע

ת"פ 23672-11-15 מדינת ישראל נ' אלקצאץ(עציר) 22 נובמבר 2015
ואח'

בפני כבוד השופט דניאל בן טולילה
המאשימה: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד הרוש

נגד

הנאשמים: 1. עבד אללה אלקצאץ (עציר) ע"י ב"כ עו"ד רחאל
2. תאאר אלוראסנה (עציר) ע"י ב"כ עו"ד אלעוברה
3. וליד בטטה (עציר) ע"י ב"כ עו"ד אבו גררה
4. יוסף נגאר (עציר) ע"י ב"כ עו"ד אבו עביד

גזר דין

הנאשמים, תושבי הרשות הפלסטינית, הורשעו על יסוד הודאתם בכתב אישום המייחס להם את העבירות הבאות:

הנאשם 1 הורשע בארבע עבירות של כניסה לישראל שלא כחוק, לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952 (להלן: "**החוק**"), בכך ששהה בשטחי מדינת ישראל בתאריכים 07.11.2015, 04.02.2014, 19.01.2014 ו- 15.01.2014, מבלי שהיה בידו היתר כניסה או שהייה כדין.

הנאשם 2 הורשע בשתי עבירות של כניסה לישראל שלא כדין, לפי סעיף 12(1) לחוק, בכך ששהה בשטחי מדינת ישראל בתאריכים 07.11.2015 ו- 18.03.2013, מבלי שהיה בידו היתר כניסה או שהייה כדין.

הנאשם 3 הורשע בשלוש עבירות של כניסה לישראל שלא כדין, לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, בכך ששהה בשטחי מדינת ישראל בתאריכים 07.11.2015, 02.09.2015 ו- 30.07.2015, מבלי שהיה בידו היתר כניסה או שהייה כדין.

הנאשם 4 הורשע בעבירה אחת של כניסה לישראל שלא כדין, בכך ששהה בשטחי מדינת ישראל ביום 07.11.2015,



מבלי שהיה בידו היתר כניסה או שהייה כדין.

הצדדים לא הגיעו להסכמה בעניין העונש, וכל צד היה רשאי לטעון בעניין זה כראות עיניו.

טיעוני הצדדים:

בא כוח המאשימה הפנה לערכים המוגנים בהם פגע הנאשם, ובכלל זה לזכותה של המדינה לקבוע את זהות הבאים בשעריה. כמו כן, הלה טען כי על בית המשפט להביא בחשבון את המצב הביטחוני השורר במדינה, וכי יש בו כדי להביא להחמרה בענישתם של הנאשמים. כתמיכה בעמדתו העונשית, הפנה התובע לרע"פ 3677/13 **אלהרוש נגד מדינת ישראל**, (08.12.2014) (להלן: "**הלכת אלהרוש**") ולפסיקה של בתי המשפט השונים, ובין היתר לפסיקתו של מותב זה, ועתר לקבוע מתחם עונש הולם הנע בין חודש לשישה חודשי מאסר בגין כל כניסה. כמו כן, הפנה בא כוח המאשימה לעברו הפלילי של הנאשם 4, הכולל הרשעה אחת מחודש אפריל 2015 בביצוע 3 עבירות של כניסה לישראל שלא כדין, ולמאסר מותנה בר ההפעלה אשר תלוי נגדו.

באי כוח הנאשמים מנגד, טענו כי אין כל אינדיקציה לפיה הנאשמים נכנסו לשטחי המדינה ממניעים ביטחוניים, ועל כן אין מקום להחמיר עימם בשל המצב הביטחוני. ביחס לכל הנאשמים כי אלו החזיקו בתקופות כאלו ואחרות אישורי כניסה לתוך תחומי המדינה, דבר שמלמד, ולו בעקיפין, כי גם המדינה לא סברה שנשקפת מהם מסוכנות לביטחון הציבור ורכושו.

בא כוח הנאשם 1 הוסיף וציין כי המאשימה לא פעלה בהתאם למדיניות ההעמדה לדין אותה היא עצמה קבעה, שכן היה מקום להעמיד לדין את הנאשם לאחר כניסתו מיום 04.02.2014. במצב דברים זה, ייתכן ונוכח כך שהמצב הביטחוני לא היה כפי שהוא היום, לא הייתה מתבקשת החמרה בעונשו. מעבר לכך, מדובר בכניסות על פני תקופה קצרה ביותר ומכאן שניתן להתייחס אליהן כאל אירוע אחד,

הנאשם צעיר בגילו וניתן להסתפק בימי מעצרו. שאז הענישה הייתה ייתכן להחמיר בעונשם בשל המצב הביטחוני.

בא כוח הנאשם 2 הפנה לפער בין כניסתו המוקדמת לבין זו המאוחרת המגיע לכדי שלוש שנים. הנאשם התחתן ונקלע למצב כלכלי קשה. אין לנאשם הרשעות קודמות. הנאשם למד בתוך תחומי המדינה בירושלים חשמלאות רכב. בא כוח הנאשם 3 מצדיו הוסיף כי מדובר בנאם צעיר ללא הרשעות קודמות, אשר הודה וחסך זמן שיפוטי יקר ובהתאם לפסיקה שניתנה בעת האחרונה אין מקום להחמיר בשל מצב ביטחוני רעוע.

בא כוח הנאשם 4 הפנה לעובדה כי מדובר בנאשם המטפל בבנו החולה וכי כניסתו נעשתה מתוך מצוקה כלכלית. אפילו יש לנאשם זה מאסר מותנה, ניתן לחפוף כל עונש שייגזר עליו בתיק זה לעונש המאסר המותנה שיופעל. הנאשמים מצדם הביעו חרטה, ציינו כי נכנסו בשל מצוקה כלכלית, כאשר הנאשם 3 אף הוסיף שאותה מצוקה נוגעת לגבי אדמה מסוימת שבגינה נאלצו לשלם סכום כסף משמעותי.



דין והכרעה:

במעשיהם האמורים לעיל, פגעו הנאשמים 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 בבטחון 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 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 מניעיהם של הנאשמים לביצוע העבירה היו 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 מהלכת 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 46537-10-15 בית המשפט מציין במפורש כי מדובר בעונש הנוטה לקולא, אך אינו בלתי סביר המצדיק התערבות של ערכאת ערעור (לפסיקה נוספת בה בתי המשפט מצאו לנכון להחמיר עם נאשמים בעבירות שב"ח לאור המצב הביטחוני, ר' למשל ת"פ 52720-10-15 ות"פ 37535-08-15, אליהם הפנתה באת כוח המאשימה).

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. במצב כזה, לא נותר לרשויות האכיפה והביטחון אלא כוח אדם מועט לצורך עבודתם השוטפת. ביצוע עבירות כגון אלו שביצעו הנאשמים 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 מתרחשים 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.

ב.ת.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 כניסתם האחרונה של שלושת הנאשמים מיום 07.11.2015 לבין יתרת כניסותיהם אשר מתפרסות על פני השנים 2013-2014 ועד ליום 02.09.2015.

יישום האמור לעיל, הביאני מחד גיסא לקבוע כי בגין כניסתם של הנאשמים ביום **07.11.2015** ינוע מתחם העונש ההולם בין מאסר בפועל קצר ועד 6 חודשים מאסר בפועל. מאידך גיסא, מתחם העונש ההולם בגין כניסותיהם הקודמות של הנאשמים ינוע בין מאסר מותנה ועד 5 חודשים מאסר בפועל כפי שנקבע בהלכת אלהרוש. לא למיותר להוסיף כי מתחמים אלו נותרים בעינם אפילו שבעניינו של הנאשם 4 במי שלחובתו הרשעה קודמת, וראה ביחס לכך דברי בית המשפט העליון בהלכת אלהרוש בדבר אפשרות בית המשפט לפעול במצב כגון דא:

"להתחשב בכך בתוך המתחם, וניתן גם לערוך מתחם עונש הולם שונה ושיקול הדעת בעניין זה נתון לבית המשפט הדן". (ראה פסקה 54 בעניין אלהרוש).

בקביעת עונשם של הנאשמים בגדרי המתחמים ולקולא יילקחו בחשבון הודאתם, החיסכון בזמן שיפוטי, גילם הצעיר (למעט הנאשם 4), חלוף הזמן מאז ביצוע חלקן של הכניסות (בעניינו של נאשם 2), היותם תושבי השטחים הנעדרים מעטפת תומכת, ומכאן שמעצרו ומאסרו קשה אף יותר מאשר על דרך הכלל. הנאשמים פעלו מתוך מצוקה כלכלית ויש להניח שלמאסרו השפעה גם על יתר בני המשפחה הנתמכים מעבודתם.

מנגד ולחומרה, בעניינו של הנאשם 4 תילקח בחשבון העובדה שלחובתו הרשעה קודמת אך מחודש אפריל 2015 בגין ביצוע 3 עבירות של כניסה לישראל שלא כדין, בגינה הוא ריצה עונש מאסר בפועל ואף תלוי נגדו מאסר מותנה בר הפעלה. בעניינו של נאשם 3 תילקח בחשבון התקופה הקצרה שבה הנאשם פעם אחר פעם נתפס ומגורש לשטחים ובתוך תקופה קצרה חוזר ומבצע עבירות דומות (3 כניסות בתוך כשלושה חודשים). לא למיותר להוסיף כי, טענתו של בא כוח הנאשם 1 לפיה לו היה עומד לדין במועד כניסתו השלישית ברצף בחודש פברואר 2014, לא הייתה מתבקשת



החמרה בעונשו כפי שנעשה היום אינה נקיה מספקות. הדברים אמורים בשים לב לכך שלו זה היה נותן את הדין כבר בחודש פברואר 2014, או אז היה כיום תלוי ועומד נגדו מאסר מותנה וממילא ניתן היה להעמידו לדין בגין כניסתו היחידה אף ללא קשר למצב הביטחוני בשים לב לקיומו של עבר פלילי ומאסר מותנה.

בשל כל אלה סבורני כי יש לתת משקל לשיקולי הרתעת היחיד וכן הרתעת הרבים וזאת בשים לב לנפוצות העבירה וזאת בהצטרף למצב הביטחוני כפי שפורט לעיל.

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 והזיקה ביניהן, סבורני כי זהו המסלול הנכון לפעול בו, וכך יישמר יחס הולם בין מכלול מעשיו של הנאשם לבין סוג העונש שייגזר עליו.

סוף דבר, מכל המקובץ לעיל הנני לגזור על הנאשם 1 את העונשים הבאים:

א. 75 יום מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו 07.11.15.

ב. 3 חודשים מאסר על תנאי למשך שנתיים מיום שחרורו שלא יעבור כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.

סוף דבר, מכל המקובץ לעיל הנני לגזור על הנאשם 2 את העונשים הבאים:

א. 35 יום מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו 07.11.15.

ב. 3 חודשים מאסר על תנאי למשך שנתיים מיום שחרורו שלא יעבור כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.

סוף דבר, מכל המקובץ לעיל הנני לגזור על הנאשם 3 את העונשים הבאים:

א. 60 יום מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו 07.11.15.

ב. 3 חודשים מאסר על תנאי למשך שנתיים מיום שחרורו שלא יעבור כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.

סוף דבר, מכל המקובץ לעיל הנני לגזור על הנאשם 4 את העונשים הבאים:

א. 30 יום מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו 07.11.15.

ב. מורה על הפעלת מאסר מותנה בן חודשיים מת"פ 2919-04-14, כך ש- 45 יום ממנו יהיו במצטבר לעונש המאסר האמור בסעיף א' לעיל, והיתרה בחופף.



סה"כ יהיה על הנאשם לרצות 75 ימים מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו 07.11.2015.

ג. 3 חודשים מאסר על תנאי למשך שנתיים מיום שחרורו שלא יעבור כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.

זכות ערעור תוך 45 יום מהיום לבית המשפט המחוזי.

ניתן היום, י' כסלו תשע"ו, 22 נובמבר 2015, במעמד הנוכחים.