



ת"פ 38474/03/16 - משטרת ישראל תביעות- שלוחת רמלה נגד מראד שאלדה - נדון, עמרו גאבר, עבד אללה אגרב - נדון, אחמד אסמאעיל - נדון

בית משפט השלום בראשון לציון

27 דצמבר 2016

ת"פ 38474-03-16 משטרת ישראל
תביעות- שלוחת רמלה נ' שאלדה(עציר)
ואח'

מ"ת 38476-03-16

בפני כב' השופט הבכיר, אברהם הימן
המאשימה
נגד
הנאשמים
1. מראד שאלדה - נדון
2. עמרו גאבר
3. עבד אללה אגרב - נדון
4. אחמד אסמאעיל - נדון

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד חן נוב

הנאשם 2 וב"כ עו"ד שרביט

גזר דין (נאשם 2)

רקע

הנאשם 2 (להלן- "הנאשם") הורשע על סמך הודאתו בעבירה של כניסה לישראל שלא כדין לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952. יוער כי ההודאה ניתנה שלא במסגרת הסדר טיעון וממילא כל צד היה חופשי בטיעונו. עוד יוער כי כתב האישום הוגש כנגד ארבעה נאשמים, ביניהם הנאשם. ענינם של הנאשמים 1, 3 ו-4 הסתיים ביום 22.3.16, אז הורשעו על סמך הודאתם ונדונו לעונשי מאסר בפועל.

על פי עובדות כתב האישום, בתאריך 15.3.16, בשעה 16:30 או בסמוך לה, שהו הנאשמים באתר בנייה השוכן ברחוב ההתיישבות בעיר ראשון לציון כשאין בידם היתר תעסוקה או שהייה כדין בישראל.

עמוד 1



טיעוני באי כוח הצדדים לעונש

באת כוח המאשימה טענה כי נוכח המצב הביטחוני השתנה מתחם העונש ההולם ביחס לזה שנקבע ברע"פ 3677/13 **אלהרוש נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, ניתן ביום 8.12.14) (להלן- "הלכת אלהרוש"), וכי הוא עומד כיום בין חודש לבין שישה חודשי מאסר בפועל. בטיעוניה ציינה את הערכים החברתיים שנפגעו כתוצאה ממעשה העבירה וטענה כי הנאשם היה מודע לחומרת מעשיו וכי יש להשית עליו עונש ממשי בגדרי המתחם שהוצג יחד עם מאסר מותנה, קנס והתחייבות.

בא כוח הנאשם טען כי עניינו של הנאשם חריג ומצדיק חריגה מנורמת הענישה המקובלת. לטענתו הנאשם ביקש לפני מעצרו היתר כניסה לישראל וקיבל היתר זה ביום 16.3.16, דהיינו למחרת היום בו נעצר, למשך שבוע ימים לצורך טיפול רפואי. הסניגור הציג אישור כניסה לישראל התומך בטענה זו. על כן טען הסניגור כי אין מדובר בנאשם המסוכן לביטחון המדינה אלא בנאשם שנמצא כשיר להיכנס לתחומי המדינה יום לאחר שנעצר, וכי יש להסתפק בשלושת ימי מעצרו ולכל היותר להשית עליו מאסר בפועל לתקופה קצרה וכן קנס.

דברי הנאשם

הנאשם מסר כי סובל מכאב באזור הצוואר וכי מדובר בכאב בו הוא סובל מזה זמן רב.

דיון והכרעה

על פי הוראת סעיף 40ב. שבסימן א'1 לחוק העונשין (להלן- "תיקון 113"), העיקרון המנחה בענישה הוא- עקרון ההלימה. על פי עקרון זה על סוג העונש ומידתו לקיים יחס הולם אל מול חומרת המעשים שביצע הנאשם בנסיבותיהם ומידת אשמו של הנאשם. בהתאם לכך נקבע כי בהליך גזירת עונשו של נאשם יש לעמוד על שלושה שלבים: בשלב הראשון יש לקבוע את מתחם העונש ההולם בהתחשב בערך החברתי שנפגע, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה; בשלב השני יש לבחון התקיימותם של שיקולים חריגים המצדיקים סטייה מן המתחם - פוטנציאל שיקום או הגנה על הציבור; ובשלב השלישי יש לגזור העונש הראוי בגדרי המתחם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה.

הנאשם, כיום כבן 22, נעדר עבר פלילי, הורשע על סמך הודאתו בעבירה של כניסה לישראל שלא כדין; עבירה אותה ביצע לפני כעשרה חודשים.

באשר לנסיבות ביצוע העבירה עסקין בעבירה בודדת של כניסה לישראל שלא כדין, ללא עבירות נלוות, כאשר הנאשם נתפס יחד עם שלושה אחרים באתר בנייה בראשון לציון. מתוך כך עולה כי מטרת הכניסה שלא כדין של הנאשם לישראל הייתה לצרכי פרנסה וממילא לא הוצגו סממנים אודות מטרה אחרת. הנאשם ביצע את העבירה שלא על מנת להמשיך ולהתגורר בתחומי המדינה שלא כחוק אלא משום דחק כלכלי, כמו כן אף שמדובר במעשה שדרש תכנון אין מדובר



בתכנון מורכב יתר על המידה והמעשה כאמור לא נכרך יחד עם עבירות נוספות.

באשר לערכים המוגנים שנפגעו עם ביצוע העבירה הרי תכליתה של העבירה למנוע סיכונים פוטנציאליים לביטחון תושבי המדינה ולשמור על יכולתה של המדינה לפקח על הנכנסים והיוצאים מתחומה. הנאשם פגע במעשיו בערכים אלה. באשר למידת הפגיעה בערכים אלה קבע בית המשפט העליון בהלכת אלהרוש (מפי כב' השופט ס' ג'ובראן) כי: **"אף כי אין לכחד שבטחון המדינה והפררוגטיבה שלה לקבוע את הבאים בשעריה הם ערכים חשובים, הפגיעה בהם במסגרת עבירת שב"ח לצרכי פרנסה היא פגיעה קטנה הן בהתייחס למעשים הקונקרטיים בהם מדובר והן באופן יחסי לעבירות אחרות בחוק"**. עולה אפוא כי פוטנציאל המעשה להגברת הסיכון הביטחוני ולהגברת הסיכון לפגיעה פלילית אחרת אינם, כשלעצמם, מצדיקים לייחס לנאשם מידת חומרה גבוהה. עניינו של הנאשם מצטמצם בכניסה לתוך המדינה שלא כדין לצרכי פרנסה מקום בו לא עלתה מחלוקת אודות מצב דוחק כלכלי.

באשר למדיניות הענישה, ידועה הלכת אלהרוש, בה קבע בית-המשפט העליון מדיניות הענישה הנהוגה בעבירת שב"ח לצרכי פרנסה. בתוך כך נפסק כי מתחם הענישה ההולמת לעבירת שב"ח המבוצעת לראשונה לצרכי פרנסה, בהעדר עבירות שנלוו לה, נע ממאסר על-תנאי ועד מאסר למשך חמישה חודשים, הכוללים הן את תקופת התנאי והן את תקופת המאסר בפועל. מתחם הקנס ההולם ינוע מאפס ₪ ועד 2,000 ₪.

יחד עם זאת נקבע בפסקה 65 לפסק הדין כי: **"מידת החומרה של עבירת השב"ח נגזרת מהמצב הביטחוני. 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"**.

עניינם של שלושת הנאשמים האחרים נדון בחודש מרץ 2016. בגזר דינם קבעתי כי עקב המצב הביטחוני הקשה ששרר במדינה באותה העת מתקיימת הצדקה לשינוי מתחם העונש ההולם כפי שנקבע בהלכת אלהרוש כך שהרף הנמוך של המתחם יעמוד על עונש מאסר בפועל. אני סבור כי בהעדר נסיבות מיוחדות המבדילות בעונשו של נאשם זה לבין הנאשמים האחרים באותו כתב האישום, אזי איני מוצא לשנות את מתחם העונש ההולם בעניינו של הנאשם ואני קובע מתחם זהה.

בהינתן כך, יש לגזור את דינו של הנאשם בגדרי המתחם תוך התחשבות בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה. בתוך כך אני מתחשב בהודאת הנאשם ובנטייתו אחריות, בגילו ובעובדה כי הוא נעדר עבר פלילי.

כאן המקום להתייחס לטענת הסניגור לפיה שונה מקרהו של הנאשם מהנאשמים האחרים בכתב האישום. הסניגור טען כי יש להקל בעונשו של הנאשם נוכח העובדה כי יום לאחר שנעצר בגין העבירה הנדונה - קיבל היתר כניסה לישראל למטרת **"צ' יחודיים- ארגוניים ישראליים"** (כך לפי הכיתוב על גבי האישור שהוצג לבית המשפט) ולמשך שבעה ימים. טוען הסניגור כי אישור זה מוכיח בעליל כי אין הנאשם מסוכן וכי כניסתו לישראל לא היה בה כדי לסכן תושבי המדינה. איני מוצא בעובדה זו נסיבה המבדילה נאשם זה מהנאשמים האחרים, וכי יש בה להצדיק הקלה בעונשו של הנאשם.



לעומת הנאשמים האחרים באותו כתב אישום, שהרי הנאשם ביצע עבירה של כניסה לישראל שלא כדין בנסיבות אישיות זהות לנאשמים האחרים. כל האחרים נכנסו לישראל שלא למטרת פגיעה ביטחונית אלא למטרת עבודה כפי הנאשם. העובדה כי קיבל היתר כניסה לישראל יום לאחר שנעצר בגין כניסה לישראל ללא היתר אינה מפחיתה מחומרת המעשה שביצע, אלא לכל היותר מלמדת על אשר נתון וידוע והוא כי הנאשם לא היה בעל מסוכנות ביטחונית בעת שביצע את העבירה. המתווה העונשי שהוצג בהלכת אלהרוש הוא מתחם עונש הולם לנאשמים כמות הנאשם שבאו לעבוד בישראל ולא לפגוע בתושביה. משמע הנחת היסוד אינה מסוכנותם של הנאשמים הללו אלא דווקא אי מסוכנותם, אלא התכלית היא הגנה על הציבור משום המצב הביטחוני המחייב הקפדה על הנכנסים לתחום המדינה מ"השטחים" ללא היתר. כמו כן יש לזכור כי הנאשם לא קיבל היתר כניסה לצורך עבודה אלא לצורך אחר אותו אמנם הגדיר סניגורו צורך רפואי אולם הנאשם בדבריו לא טען לצורך רפואי מיוחד וממשי.

זמן מה לאחר הדיון, העביר בא כוח הנאשם מסמך רפואי הכתוב בשפה האנגלית. עיינתי במסמך ואיני מוצא כי יש בו כדי לשנות מהחלטתי בעניין זה.

מצאתי לציין מספר מילים ולא בהרחבה רבה באשר לענישת תושבי "השטחים" הנכנסים לישראל שלא כדין, למטרת עבודה גרידא משום מצב כלכלי קשה במקומותיהם. גזירת הדין באשר למקרים אלה קשה ביותר. ברור לבית המשפט כי המובאים לדין אינם מהווים סיכון בטחוני, כך אף על פי טיעוני התביעה, שכן אילו היו מהווים סיכון בטחוני ממשי לא הייתה התלבטות רבה. הסיכון הוא בפוטנציאל דהיינו בנסיבות כלליות שאינן קשורות דווקא לנאשמים המובאים לדין, אלא למצב בטחוני מסוים וידוע. אין צורך להכביר מילים אודות מצב בטחוני זה. כוחות הביטחון האמונים על שמירה והגנה על הציבור מפני פעולות איבה אינם יכולים להבחין באלה הנכנסים לתחום המדינה על מנת לפגוע בתושביה, לבין אלה הנכנסים למטרת עבודה בלי שיהיה בידם אישור כחוק לעשות כן. לפיכך, הדרך היחידה, היא להחמיר בענישה ובכך למנוע כניסת "שב"חים" (שוהים בלתי חוקיים). היגיון זה, המוביל להחמרה בענישה מוביל גם לגזירת דינו של הנאשם שלפני. אין מקום ולא יהיה זה נכון וראוי מבחינה משפטית ואנושית, להקל בדינו של הנאשם, השווה בנסיבותיו לנאשמים האחרים באותו כתב אישום, לעומת גזר הדין שהושת עליהם. דין אחד לכולם ובית המשפט יימנע מהפליית איש מאיש וידבוק בעיקרון החשוב בגזירת הדין - אחידות הענישה.

ואלה הם העונשים אשר אני משית על הנאשם:

חודש ויום מאסר בפועל.

מעונש המאסר ינוכו ימי מעצרו של הנאשם מיום 15/3/2017 עד ליום 17/3/2017.

חודשיים מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך 12 חודשים מיום שחרורו ממאסר לא יעבור עבירה על חוק הכניסה לישראל.

אני מתחשב במצבו הכלכלי של הנאשם ואיני מחייבו בעונש כספי.



מוצגים: ייעשה בהם על פי הוראות הדין.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 ימים.

ניתנה והודעה היום כ"ז כסלו תשע"ז, 27/12/2016 במעמד הנוכחים.

אברהם הימן , שופט בכיר