



ת"פ 65119/11/21 - מדינת ישראל נגד פאיז מניה

בית משפט השלום באשקלון

ת"פ 65119-11-21 מדינת ישראל נ' מניה
תיק חיצוני: 831249/2021

בפני	כבוד השופטת מיטל חלפון-נזריאן
מאשימה	מדינת ישראל
נגד	
נאשם	פאיז מניה

גזר דין

1. הנאשם, הורשע בהתאם להודאתו בכתב האישום בביצוע עבירה של כניסה לישראל שלא כחוק, עבירה לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב - 1952.
2. מעובדות כתב האישום עולה כי ביום 25.11.21 בשעה 21:10 או בסמוך לכך, שהה הנאשם, תושב הרשות הפלסטינאית, במסעדת "כולנו" באשקלון, זאת כשאינו בידו אישור כניסה ושהייה בישראל על פי דין.

טיעוני ב"כ הצדדים

3. ב"כ המאשימה הפנתה בטיעוניה לערך המוגן שנפגע כתוצאה מביצוע העבירה שענייננו שמירה על ריבונות המדינה לבחון את הבאים בשעריה. המאשימה טענה כי מתחם העונש לעבירה שביצע הנאשם נע בין מאסר על תנאי ועד ל-5 חודשי מאסר בפועל. עוד הוסיפה המאשימה, כי לנאשם שתי הרשעות קודמות (ת/1) וכן תלוי ועומד נגדו מאסר על תנאי מתיק אחר שיש להפעילו וכן עתרה גם להפעלת התחייבות (ת/1). בתוך המתחם, סברה המאשימה כי יש לגזור עונש בצדו הבינוני של המתחם, תוך הפעלת המאסר המותנה במצטבר, חילוט ההתחייבות, הטלת מאסר מותנה, התחייבות וקנס.
4. ב"כ הנאשם בטיעוניה הפנה לגילו של הנאשם, יליד 1997, טען כי מדובר באדם צעיר ועברו אינו מכביד. עוד טען כי מדובר בנאשם קשה יום, נשוי, אשתו בחודשי היריון מתקדמים והוא אינו בקו הבריאות שכן סובל מבעיות ברגליים ונזקק לטיפולים בבית חולים תוך שצירף מסמך רפואי אשר לטענתו תומך בכך (נ/1). לעניין העבירה, ב"כ הנאשם ציין כי הנאשם נכנס לישראל על מנת לעבוד ולהתפרנס ואשר לא ביצע עבירות נלוויות לכניסתו. כמו כן, נטען כי בעל העסק בו נתפס הנאשם לא הועמד לדין ולא הוגש נגדו כתב אישום ועל כן, יש בכך אכיפה בררנית שבגינה היה מקום לשקול ביטול כתב אישום ולחילופין הארכת המאסר המותנה של הנאשם וזאת, על מנת שלא לגרום לנאשם עיוות דין. ב"כ הנאשם הפנה להלכות הנוהגות בפסיקה וטען כי יש למצות את הדין עם מעסיקים והענישה בעניינם חמורה בחוק. ב"כ הנאשם עתר להארכת המאסר המותנה. כמו כן, הוסיף כי לאור הנסיבות רפואיות והקושי ראייתי, על בית המשפט לחרוג ממתחם הענישה. ב"כ הנאשם הגיש פסיקה התומכת



בטיעוניו. כמו כן, בסיום טיעוניו, ציין ב"כ הנאשם כי באיזון הנתונים, ועל אף מצבו הכלכלי של הנאשם, יהיה הנאשם נכון כי יושת עליו קנס כלכלי, אותו ניתן יהיה לקזז מסכום הפיקדון שהופקד בתיק המעצר לשם הבטחת גבייתו.

5. הנאשם בדבריו ציין כי אכן הגיע ללא אישור, אך עשה זאת על מנת לחסוך כסף לחתונתו. הנאשם הביע צער על המעשה והוסיף כי לא יחזור שוב לישראל.

קביעת מתחם העונש ההולם

6. תיקון 113 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין") קובע מנגנון תלת-שלבי להליך גזירת העונש: בשלב הראשון ייקבע מתחם העונש ההולם בהתחשב בעבירה ובנסיבות הקשורות לביצועה, בשלב השני תבחן התקיימותם של שיקולים חריגים המצדיקים סטייה מן המתחם שנקבע - פוטנציאל שיקום מיוחד או הגנה על שלום הציבור, ובשלב השלישי ייגזר העונש הראוי בתוככי המתחם שנקבע, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, ככל שבית המשפט לא מצא מקום לסטות מהמתחם.

7. במקרה דנן מדובר באירוע אחד אשר בעניינו יש לקבוע מתחם עונש הולם אחד.

8. קביעת מתחם העונש ההולם למעשה העבירה נעשית בהתאם לעקרונות ההלימה. לשם קביעת מתחם העונש ההולם יש להתחשב בערך החברתי אשר נפגע, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

9. במקרה דנן, הערך החברתי אשר נפגע כתוצאה ממעשה העבירה הוא זכותה של המדינה לקבוע את הבאים בשעריה, לצורך שמירה על בטחון המדינה, שמירה על שלום הציבור ומקומות תעסוקה.

"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. עניינו מצמצם לאותם שב"חים שנכנסים שלא כדין לצרכי פרנסה, ולאחר מכן מבקשים לשוב לביתם. מידת הפגיעה של התנהגות מסוג זה בבטחון המדינה פחותה. 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. במקרים שבהם מטרת הכניסה שלא כדין היא פעילות חבלנית הפגיעה בערך המוגן של בטחון המדינה היא חמורה. אולם, לא די בהגברת הפוטנציאל האמור כדי לייחס לנאשם ספציפי, אשר אינו מבקש לפגוע בבטחון המדינה, את החומרה האמורה (ראו גם: הלכת פראגין, בפסקאות ח'ט"ו לפסק דינו של השופט א' רובינשטיין, ובפסקה 7 לפסק דינו של השופט י' דנציגר). הדברים יפים גם באשר לסיכון לפשיעה כאשר אין כל עבירה נלווית לעבירת השב"ח" (רע"פ 3677/13 אלהרוש נ' מדינת ישראל



(9.12.14) (להלן: "הלכת אלהרוש").

10. באשר לחומרת הפגיעה בערכים המוגנים בגין עבירת הכניסה לישראל שלא כחוק לצרכי פרנסה נקבע ברע"פ 3677/13 אלהרוש נ' מדינת ישראל (09/12/14) :

"אף כי אין לחד שבטחון המדינה והפרוגטיבה 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" (ראו פסקה 18).

11. **מידת הפגיעה בערך המוגן** היא ברף הנמוך, בשים לב למקום מעצרו של הנאשם המעיד על כך שכניסתו לישראל הייתה לצרכי פרנסה ובשים לב לכך שלא נלוו לה עבירות נוספות. עוד יש לתת את הדעת לכך שבפועל לא נגרמה פגיעה כלשהי לביטחון הציבור.

בחינת מדיניות הענישה הנוהגת

12. לצורך קביעת מתחם העונש ההולם, עיינתי בפסיקה שהוגשה על ידי ב"כ הצדדים וכן בפסיקה נוספת. אציין את המרכזיים שבהם:

· **בהלכת אלהרוש** קבע בית המשפט העליון כי מתחם הענישה בגין עבירת שב"ח לצרכי פרנסה, שנעברה לראשונה וללא עבירות נלוויות, נע בין מאסר על תנאי לבין 5 חודשי מאסר בפועל, אשר יכללו הן את תקופת המאסר והן את תקופת התנאי. עוד קבע כי מתחם עונש הולם לקנס נע בין הטווח של 0 ₪ ועד 2,000 ₪. עוד ציין בית המשפט, כי מדיניות הענישה הנהוגה בעניין הטלת מאסר על תנאי נע בין חודשיים לארבעה חודשים.

· עפ"ג (ב"ש) 56807-09-20 **מדינת ישראל נ' מאלך אבו עראם** (10.02.21) - ערעור המדינה על הארכת המאסר המתונה. המשיב תושב השטחים הודה ששהה בישראל שלא כדין. בית משפט השלם קבע מתחם ענישה הנע בין מאסר על תנאי ועד ל-5 חודשי מאסר בפועל. בשל נסיבותיו האישיות של הנאשם ומכוון שביצע את העבירה לצרכי פרנסה, בית המשפט נמנע מהפעלת המאסר המותנה והאריכו, תוך שהטיל על הנאשם התחייבות כספית. בית המשפט המחוזי קיבל ערעור המדינה, תוך שציין כי מדובר במשיב בעל עבר פלילי קודם ולחובתו 3 עבירות של כניסה לישראל שלא כדין וכן העונש שהוטל על הנאשם חורג ממתחם הענישה שהוגדר על ידי בית משפט השלום. בית המשפט המחוזי הטיל על הנאשם חודש מאסר בפועל והפעיל את המאסר המותנה בחופף, תוך שציין כי עקרונית ניתן להאריך מאסר על תנאי בעבירות שב"ח ושהדבר תלוי בנסיבות של כל מקרה.

· עפ"ג (ב"ש) 42416-12-20 **פתחי חמידאת נ' מדינת ישראל** (10.2.21) - המערער הורשע בעבירה



של כניסה לישראל שלא כדין. בית המשפט השלום קבע כי מתחם הענישה נע בין מאסר על תנאי ועד ל-5 חודשי מאסר בפועל והטיל על המערער 30 ימי מאסר בפועל, הפעלת המאסר המותנה חציו בחופף וחציו במצטבר, הפעלת התחייבות בסך 5,000 ₪. עוד הטיל על המערער מאסר מותנה והתחייבות. בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש ההולם שבית המשפט קמא קבע מתאים בעניינו של המערער, תוך שציין כי על אף שהרשעתו הקודמת של המערער הצדיקה למקם את עונשו בחלקו הגבוה יותר של המתחם, בית המשפט התחשב בנסיבותיו.

עפ"ג (ב"ש) 70955-11-17 **רואשדה נ' מדינת ישראל** (12.12.17) - המערער הורשע בעבירה של כניסה לישראל שלא כדין. בית המשפט השלום הטיל על הנאשם 70 ימי מאסר בפועל, מאסר מותנה בן 3 חודשים וקנס בסך 2,000 ₪. בית המשפט המחוזי עמד על הערכים המוגנים ועל צרכי ההרתעה וציין כי: **"לא מדובר בעבירה על רקע ביטחוני, ואף לא מדובר על עבירה על רקע פלילי, אך עדיין, מדובר בעבירה אשר מציבה סיכון נכבד וניכר בפני הציבור בישראל"**. ערכאת הערעור דחתה את ערעורו של המערער על חומרת העונש, תוך שציין כי המדובר במערער לו 3 הרשעות קודמות דומות והעונש שהוטל עליו הינו בתוך המתחם שקבע בית משפט השלום.

עפ"ג (ב"ש) 48101-10-13 **מדינת ישראל נ' מראד קניבי** (30.10.13) - המשיב הורשע בעבירה של כניסה לישראל שלא כחוק. בית המשפט האריך את המאסר המותנה בן 8 חודשים והטיל עליו קנס בסך 1,000 ₪ והתחייבות כספית בסך 2,000 ₪. בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור על קולת העונש והטיל על המשיב 2 חודשי מאסר בפועל, הפעלת המאסר המותנה בן 8 חודשים בחופף ומאסר על תנאי בן 5 חודשים, תוך שציין כי טעה בית המשפט קמא כאשר בחר להאריך את המאסר המותנה נוכח הנסיבות האישיות, עברו שאינו מכביד ובעיקר לאור אורכו החריג של המאסר המותנה, שכן בית המשפט אינו יושב כערכת ערעור על קביעה זו ומשכך שיקול זה אינו אמור להיבחן על ידי בית המשפט קמא.

עפ"ג (ב"ש) 21332-11-10 **מדינת ישראל נ' מוחמד אבו חאדר** (14.11.10) - פסיקה אותה הגיש ב"כ הנאשם. שם המדובר במשיב שהורשע בעבירה של כניסה לישראל שלא כחוק. בית המשפט קמא האריך את מאסרו המותנה של המשיב בן 6 חודשים למשך שנתיים נוספות, בשים לב לנסיבותיו האישיות. המדובר במערער יליד שנת 1975, בעל הרשעות קודמות, כולל עבירה דומה. המשיב ציין כי ברח עם משפחתו מעזה, עקב השתלטות החמאס, ליו"ש, ונכנס לישראל לצורך פרנסתו ופרנסת אשתו וחמשת ילדיו, כאשר אחת מהן בת 3 חולת סרטן. המדינה הגישה ערעור על קולת העונש אשר נדחה, בשל הנסיבות האישיות, אך לצד זאת ערכאת הערעור הוסיפה עונש הכולל התחייבות כספית בסך 5,000 ₪. **ערכאת הערעור הוסיפה וציינה כי באופן עקרוני, ככלל, ראוי להחמיר בדינם של מי ששב ונכשל בעבירה זו ומשכך מן הראוי להפעיל את המאסר המותנה, אך כידוע, הענישה היא לעולם אינדיבידואלית, ובמקרים מתאימים ומיוחדים ניתן להאריך את המאסר המותנה.**

13. בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין, ס' 40 יג', אני סבורה כי **מתחם העונש ההולם** לעבירות אותן ביצע הנאשם הוא מתחם הלכת אלהרוש אשר נע בין מאסר מותנה ועד ל-5 חודשי מאסר בפועל, לצד ענישה נלווית של קנס



והתחייבות כספית.

14. **במסגרת בחינת נסיבות הקשורות בביצוע העבירה יש לתת את הדעת לעובדה כי הנאשם נכנס לישראל לצרכי פרנסה, לכך שלא נלוותה לעבירת הכניסה עבירה פלילית נוספת ולא נגרם נזק קונקרטי.**

15. בענייננו, לא שוכנעתי כי קיימים שיקולים המצדיקים סטייה מהמתחם לחומרא או לקולא. אכן, יש לתת משקל לנסיבותיו האישיות של הנאשם, אך זאת במסגרת גזירת הדין ובמיקום הנאשם בתוככי המתחם ואין בהן כדי להצדיק חריגה ממתחמי ענישה. אציין כי בהלכת **אלהרוש** קבע בית המשפט כי: **"אין מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום או הגנת שלום הציבור, ואין לקבוע באופן גורף כי העונש של נאשם פלוני בעבירת שב"ח לצרכי פרנסה בתוך מתחם העונש ההולם יושפע לחומרה משיקולי הרתעת היחיד או הרבים, ולבית המשפט הדן נתון שיקול הדעת"**. בענייננו, ולאור נסיבות ביצוע העבירה, שוכנעתי כי אין מקום להחמיר עם הנאשם משיקולי הרתעת היחיד או הרבים.

גזירת העונש המתאים לנאשם

16. באשר לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, מדובר בנאשם יליד 1997, עברו הפלילי אינו מכביד שכן מדובר בעבר פלילי הכולל שתי הרשעות קודמות בעבירות ממין העניין. הודה בהזדמנות הראשונה, חסך זמן שיפוטי יקר, נשוי ומצפה לילד, סובל ממצב רפואי בגינו הוא מטופל ואולם, על אף מצבו הרפואי לא נמנע מביצוע העבירה בה הורשע וכן העובדה כי תלוי ועומד נגדו מאסר מותנה לא הרתיעה אותו מביצועה; שהה במעצר כשמונה ימים (25.11.21 - 2.12.21).

17. ביחס לטענת אכיפה בררנית הרי שזו לא הוכחה במסגרת ההליך שהתקיים לפניי כאשר במסגרתו טענה המאשימה כי לא נמצאו די ראיות להגשת כתב אישום כנגד המעסיק.

18. לאור כל האמור, אני סבורה כי בנסיבות אלה יש לגזור את עונשו של הנאשם ברף התחתון של המתחם.

19. באשר לאפשרות להאריך התנאי חלף הפעלתו, **סעיף 56(א) בחוק העונשין** מאפשר לבית המשפט להורות על הארכת תקופת התנאי: **"...רשאי, על אף האמור... לצוות, מטעמים שיירשמו, על הארכת תקופת התנאי או חידושה... אם שוכנע בית-המשפט שבנסיבות העניין לא יהיה צודק להפעיל את המאסר על תנאי..."**. כאמור, לשון החוק היא כי הארכת המאסר המותנה היא בגדר חריג האפשרי רק אם שוכנע בית-המשפט כי לא יהיה צודק להפעיל את המאסר על תנאי, וגם זאת תוך הבהרה כי הדבר יעשה מטעמים שיירשמו.

20. ברע"פ 7391/08 **מחאג'נה נ' מדינת ישראל** נקבע, בין היתר, כי: **"שיקול הדעת הניתן לבית המשפט בהארכת עונש מאסר מותנה מתמקד במצבים שבהם מוצדק לתת לנאשם הזדמנות נוספת לחזור לדרך**



הישר, כאשר הוא מראה סימנים המניחים יסוד לציפייה כי כך יהיה...".

21. במקרה דנן, בשים לב לעובדה שהעבירה בתיק הקודם, בגינה עומד ותלוי כנגד הנאשם מאסר מותנה, נעברה כשמונה חודשים עובר ביצוע העבירה בתיק זה, לא מצאתי כי מתקיימות אותן נסיבות חריגות בהן לא יהיה זה צודק להפעיל את המאסר המותנה.

22. באשר להטלת קנס, ברע"פ אלהרוש קבע בית המשפט כי: **"אשר לקנסות, הטלתם בעבירת השב"ח לצרכי פרנסה תיוותר למקרים חריגים, וזאת לנוכח מצבם הכלכלי הקשה של הנאשמים בה ומידת התועלת המוגבלת שיש באמצעי עונשי זה בעבירה שבנדון"**. אני סבורה כי נוכח נסיבותיו האישיות של הנאשם ונסיבות ביצוע העבירה (לצרכי פרנסה) כפי שפורטו, ומתוך התחשבות באותן נסיבות, יש מקום להימנע מהשתת קנס ולהסתפק בהפעלת ההתחייבות בלבד.

23. **אשר על כן, אני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:**

א. 20 יום מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו על פי רישומי שב"ס.

ב. אני מורה על הפעלת מאסר מותנה בן חודשיים מת"פ (קריית גת) 59167-03-21 שניתן על ידי כב' השופטת נועה חקלאי ביום 31.3.21 (ת/2), חלקו במצטבר וחלקו בחופף.

סה"כ ירצה הנאשם 66 ימים מאסר בפועל

ג. 3 חודשי מאסר, וזאת על תנאי שלא יעבור כל עבירה בה הורשע במשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסרו.

ד. מורה על הפעלת התחייבות בסך 1,000 ₪ מת"פ (קרית גת) שניתן על ידי כב' השופטת נועה חקלאי ביום 31.3.21 (ת/2).

הסכום יקוזז מההפקדה שהופקדה במסגרת תיק המעצר שמספרו 65097-11-21.

ה. הנאשם יצהיר בהתאם לתקנות העונשין (התחייבות להימנע מעבירה), התש"ף - 2019 על התחייבות כספית שלא לעבור כל עבירה בה הורשע. ההתחייבות תהא לתקופה של שנתיים מהיום ובסך של 2,000 ₪.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בבאר שבע בתוך 45 יום מהיום.



ניתנה היום, י"ג תמוז תשפ"ב, 12 יולי 2022, בנוכחות הצדדים.