

ת"פ 33922/10/23 - מדינת ישראל נגד פיכטור זידאן (עוצר)

בית משפט השלום בחיפה

ת"פ 33922-10-23 מדינת ישראל נ' זידאן(עוצר)

ואח'

לפני כבוד השופט שלמה בנג'ו

בעניין: המאשימה

מדינת ישראל

ב�名ם של שכת תביעות חיפה

נגד

הנאשמים

1. פיכטור זידאן (עוצר) ע"י ב"כ עוה"ד גב' איסלאם סרגוי מטעם הסנגוריה הציבורית
2. אשרף חמיאל (עוצר) ע"י ב"כ עוה"ד גב' אנראם קנדלאט

זר דין

כתב האישום:

שני הנאשמים הורשו על יסוד הודהתם בעובדות כתוב האישום, בעבורות על חוק הכניסה לישראל, התשי"ב 1952.

הנאשם 1 הורשע בשהייה ללא יותר בישראל - עבירה לפי סעיף 12 (1) לחוק הכניסה לישראל.

הנאשם 2 הורשע בשהייה בישראל בגין לא אשרת הכניסה שניתנה לו - עבירה לפי סעיף 12 (3) לחוק הכניסה לישראל.

לפי עובדות כתוב האישום בהם הודהו הנאשמים, הנאשם 1 תושב בית ג'אלא שבאזור יהודה ושומרון. הנאשם 2 תושב אל בירה, והחזיק באשרת כניסה לישראל המגילה את שהייתו בישראל עד השעה 22:00.

השנים נמצאו ברכבת, בשד' אבא חושי בחיפה, כשהם שווים שלא חוק בישראל. לנאים 1 לא היה כלל היתר שהייה בישראל, והנאשם 2 שמותר לו לשחות בישראל עד השעה 22:00, נתפס בשעה 10:02 ברכבת, במקום האמור.

דין והכרעה עונשית:

הערכים המוגנים ומידת הפגיעה בהם -

כניסה ושהייה שלא חוק בישראל של תושבי הארץ לישראל, פוגעת בריבונותה של המדינה ובזכותה לבקר את הנכנסים בשעריה וטמונה בה סכנה לציבור ופוטנציאלי פשיעתי בהעדר בקרת כניסה.

ברע"פ 1195/22 אשחדאת נ' מדינת ישראל (2022) חזר והציג בית המשפט העליון:

עמוד 1

כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין - verdicts.co.il

"...עבירות שהייתה בלתי חוקית עלולה לפגוע בביטחון מדינת ישראל ותושביה, ואף חותרת תחת זכותה של המדינה לקבוע מי ייכנס בגבולות שעריה. אמן כאשר העבירה מבוצעת לצרכי פרנסת ובהעדר עבירות נלוות לה, הפגיעה בערכיהם המוגנים אינה ברף הגבואה, אולם בכל זאת נדרשת ענישה הולמת אשר תתן מענה לתופעה הרחבה של כניסה ושהייה בלתי חוקית בישראל".

כניסה לא מבוקרת כאמור, מטעם גם סיון בטחוני, במיוחד בעיתות אלה, כישראל במלחמה עם מרצחים צמאי דם שקמו עליה מהאזור.

מידת הפגיעה בערכים מוגנים אלה בשעת חירום ביטחונית זו גבואה במיוחד.

מדיניות הענישה -

מדיניות הענישה בעבירות הנדרנות, התווצה בرع"פ 3677/13 **אלהרוש נ' מדינת ישראל (2014)** (להלן: "הלכת אלהרוש").

לפי הלכת **אלהרוש** מתחם העונש לנ羞ן נעדר עבר פלילי, נع בין מסר על תנאי לבין מסר בפועל ממש חמשה חודשים, הכוללים את סך עונש המסגר, וכן קנס מ- 0 עד 2000 ש"ח (סעיף 31 לפסק הדיון).

עוד נפסק, כי מתחם העונש האמור אינו סטטי אלא דינامي, והינו נגזרת של המצב הביטחוני, בזוק העיתים, מתחם זה עלול לשנתנות:

"**מידת החומרה של עבירות השב"ח נגזרת מהמצב הביטחוני היא עשויה להשנות עם שינוי העיתים ואף עשויה להשנות ממחוז למחוז, יש לבחון ולהתאים מעט לעת את מתחם העונש הולם ואת העונש הראויב בטעו המתחם בגין עבירה זו על פי תנאי הזמן והמקום, כך שתאת מסקנתנו בפסק דין זה יש לבחון על רקע נסיבות ומצב בטחוני נתון**" (שם, בפסקה 65 לפסק הדיון).

ביטוי ממש לשינוי המגמה בעיתות מלחמה, מצינו בפסקה שלහן, בה נקבע, כי בעת הזאת, מתחם העונש הולם צריך להיות גבוה יותר, וכך גם צריכה להראות הענישה.

בקשר זה אפנה לעפ"ג (מחוזי - ב"ש) 31211-10-23 **מדינת ישראל נ' אלנגאר ואח'** (22.10.23) אליו התייחסו הצדדים בטיעוניהם ו בשל כך אפרט את עובדותיו.

באוטו עניין נדונו שלוש קבוצות של נאים שנדונו בפני שני מותבי של בית משפט שלום. הנאים 1 ו- 2 נדונו על חריגה מסוימת שהיא (UBEIRA LIFI SUBIF 12 (3) LEHOK HAKINSA LIISRAEL); הנאים 3, 5 ו- 8 נדונו על עבירה אחת של שהיא לא חוקית (UBEIRA LIFI SUBIF 12 (1) LEHOK HAMOR); והנאם 4 נדון על שתי עבירות של שהיא לא חוקית.

בಗזרי הדין של הנאים 1 ו- 2 נקבעו מתחמים בין מס' ימי מסר ועד ל- 6 חודשים מסר, ולגביהם הנאים 3 עד 8, לא נקבעו כלל מתחמים. שני מותבי בית משפט שלום גרו על הנאים עונשים הנעים בין מסר מותנה ועד ל- 15 ימי מסר.

הערעור נסוב הן על מתחם העונש שקבעו בתי משפט שלום והן על קולת העונש.

עמוד 2

בית משפט המ徇ז בבואר שבע קבע כי המצב הבלתי הנטען מחייב קביעת מתחם עונש חמור יותר וביחס לחלק מהנאשמים, פסק שיש לקבוע מתחם חמור יותר אף מזה לו עטרה המדינה.

ביחס להרשעת הנאשמים 1 ו- 2 בחירגה מהיתר השהייה - עבירה לפי סעיף 12 (3) לחוק הכניסה לישראל, פסק בית המשפט, כי לגבי הנאשם 1 שהוא בישראל, כשבועיים בחירגה מהיתר, מתוכם תשעה ימים לאחר פרוץ המלחמה, מתחם העונש צריך להיות, חודש-שישה חודשים, כתערית המדינה לצד עונשה נלוות. ולגבי הנאשם 2 שהוא חירגה של שלוש שעות ו-45 דקות, מתחם העונש שקבע בית משפט השлом, של מס' ימי מאסר ועד שישה חודשים, הינו ראוי באשר גם הוא משקף "החמורה לעומת המתחם אשר נוגד קודם לכן" (שם, פסקה 14 בעמ' 12 לפסק הדין).

ביחס להרשעת הנאשמים 3 עד 8 בעבירות כניסה ושהייה בישראל שלא חוק - עבירה לפי סעיף 12 (1) לחוק הכניסה לישראל, נקבע, כי הצורך בהגנה על הרכלים המוגנים בעת הזאת "מחייב מענה עוני מחייב יותר מעתירת המערערת" (שם, פסקה 15 בעמ' 13 לפסק הדין). נקבע שהות בישראל בעת המלחמה מחייב קביעת מתחם חמור יותר מזה לו עטרה המדינה וכן נקבע מתחם שני בין חודשים חדשניים לשבעה חודשים לפחות (שם, בעמ' 15 לפסק הדין).

עוד הודגש הצורך לחתם בעת הזאת:

"משקל רב גם לשיקולי הרתעת היחיד והרבבים וזאת במסגרת קביעת העונש הרואי בתוככי המתחם. סבורים אנו כי על העונשה ביחס לכל אחד מהמשיבים להיות עונשה העולה באופן משמעותי על הרף התיכון של מתחם העונש ההולם, על מנת לתת משקל ראוי והולם לשיקולי הרתעת היחיד והרבבים" (שם, פסקה 16 בעמ' 15 לפסק הדין).

בסיומו של יום הוטל עונש מאסר של חודש ימים על כ"א מהנאשמים, הן אלה שעברו עבירות כניסה ושהיה לפי סעיף 12 (1) לחוק, והן על אלו שהיפרו את תנאי האשרה וחרגו מזמן השהייה, ובכך עברו עבירה לפי סעיף 12 (3) לחוק. על הנאשם 4 עברו שתי עבירות של כניסה ושהיה, הוטלו 2 חודשים מאסר בפועל.

למקרה דומה ראו גם עפ"ג (מחוזי מרכז) מדינת ישראל נ' **חרפוש** ו- 7 א' (25.10.23); עפ"ג (מחוזי נצרת) 37018-10-23 מדינת ישראל נ' **אלחרוב** (25.10.23).

נסיבות הנוגעות לביצוע העבירות -

הנני מניח לטובת הנאשם כי הם שהיו בישראל שלא חוק לצרכי צרפת. הנחה זו מבוססת על כך שנמסר לבית המשפט כי הנאשם 1 החזיק בהיתרי כניסה האחד עד ה- 19/1/23 והשני עד 30/3/23. ואילו הנאשם 2 החזיק בהיתר שהוא מוגבל שעوت כעוזר לאיש עסקים. עוד אציין, כי אין עבירות נלוות בכתב האישום.

עם זאת, שהיה שלא חוק בישראל נשאת עימה בריגל מידע מסכן ומיפור אמון, קל וחומר וביתר שאת בעת הזאת, שעה שמדינת ישראל נמצאת במלחמה, ושוחרי רעטה אינם מהססים לפגוע באזרחים תמיימים, זקנים נשיםطفالו נגדה במתקפה רצחנית בדרום שהובילה לפרוץ המלחמה. הצפון אף הוא אינו שקט, ערבים פונו על תושביהן, סוכלו ניסיונות חדירה מצד מחבלים, ואין כמעט יום ללא ירי טיל נ"ט המכונן לערים בצפון.

התביעה טוענת כי במצב הבלתי השורר כיום, חל האמור בהלכת **אלהרוש** בדבר החמרת המתחם והעונשה. לעומת זאת, על המתחם לנوع בין חודשים חדשניים לשבעה, יש להטיל על הנאשם עונש מאסר ברף התיכון של המתחם

האמור, כאמור, חודשים מאסר. כתימוכין לעמדתה, מפנה המאשימה לעפ"ג (מחוזי - ב"ש) 31211-10-23 מדינת ישראל נ' אלנגאר ואח' (22.10.23).

הסניגוריות טוענות, כי אין מקום להחמיר את מתחם העונש ההולם בעניינם של הנאשמים. יש להיאCMD למתחם שנקבע בהחלטת **אלהרוש** ובנדונו להסתפק בימי מעצרם של השניים. נטען, כי בפסקת בית המשפט המחוזי בעניין **אלנגאר**, צוין מפורשות כי היא מיוחדת לאזרור הדروم שם מתנהלת הלחימה.

זאת ועוד, שתי הסניגוריות המלומדות הפנו לעפ"ג (מחוזי חיפה) 6746-10-23 מדינת ישראל נ' רבייע זכארנה, ועו"ד סרוגי אף הדגישה בטיעונה: "בית המשפט קובע במפורש כי מעשה אין שניי חרף המצב הביטחוני בהחלטת **אלהרוש אלא שנכון הוא להחמיר בעניין שוהים בלתי חוקיים מבחינת חוק העיתום**" (פרוט' הדיון ע' 4 שורות 17-21).

אבל כבר עתה, כי דברי הסניגורית המלומדת אינם מדויקים די צרכם. עיין בפסק הדין מלמד, כי בית המשפט המחוזי לא קבע "במפורש כי אין שניי חרף המצב הביטחוני", כנטען. בית המשפט המחוזי הדגיש את עברו הביטחוני של אותו נאשם, ועל כך נתן את הדגש בפסקתו, תוך שהוא מצין כי נדרשת החמרה לאור זאת, "במנוגך מה מצב הביטחוני" השורר בעת, והדברים נכונים מכך וחומר, נכון המצב הביטחוני. בסופו של יומם קיבל את ערעור המדינה על קולת העונש, והשית על הנאשם 3 חודשי מאסר בפועל לצד עונשה נלוית אשר כללה קנס או 10 ימי מאסר חלף הקנס. שירצטו אם לא ישולם הקנס.

מתחם העונש ההולם -

מתחם העונש ההולם הינו נוצרת של הפגיעה בערכיהם המוגנים ומידת הפגיעה בהם, מדיניות הענישה הנויהגת ונסיבות ביצוע העבירה.

לפי החלטת **אלהרוש** המצב הביטחוני יכול לשיפור על קביעת המתחם ואף על העונש בתוך המתחם, והנני חוזר ומפנה לציטוטים שהבאתי מפסק הדין בעניין זה.

עוגן נוסף לאפשרות הרחמרה הן ביחס למתחם והן לעניין העונש בתוככי המתחם נמצא לנו בהוראת סעיף 40יב לחוק העונשין, המאפשר לשקלל נסיבות נוספות בראשית התבוחנים המנויים בחוק, הן לעניין קביעת המתחם (סעיף 40ט לחוק העונשין), והן לעניין מיקום העונש בתוך המתחם, (סעיף 40יא לחוק העונשין), וזהו הוראת סעיף 40יב לחוק העונשין:

"אין בהוראת סעיף 40ט ו-40יא כדי לגרוע מסמכות בית המשפט לשקלל נסיבות נוספות הקשורות בביצוע העבירה לשם קביעת מתחם העונש ההולם, וכן נסיבות נוספות הקשורות בביצוע העבירה לשם גירת העונש המתאים לנאים".

مكانה שנהן לפי הוראות החוק, והן לפי דבריו המפורשים של בית המשפט בהחלטת **אלהרוש**, המצב הביטחוני השורר בעת במדינה, הינו נתון בר התחשבות, המחייב בעת זאת, החמרת המתחם, כדי לשקוף את חומרת הנסיבות בהן בוצעו

העבירות נשוא דיןנו ע"י הנאים.

תושבי הארץ ששוים בישראל שלא לחוק, בין אם בכניסה ושהייה ללא יותר, כדוגמת הנאשם 1, או מועלם באמון המדינה ונודרים לשחות בה בגין לאשרת הכניסה, כדוגמת הנאשם 2, משקפים במשיהם פגעה משמעותית בערכיהם המוגנים החסינים בשל הוראות החוק הקובעות את האיסור ההתנהגותי האמור.

בשים לב לטיב העבירות ונסיבות ביצוען כאשר ברקע המצב הביטחוני אני קובל מתחם הנע בין חדש מאסר בפועל לבין שישה חודשים מאסר בפועל, לצד עונשה נלוות.

נסיבות שאינו הקשור לביצוע העבירות -

הנאים הודיעו וחסכו מזמן של בית המשפט.

הנאים ילי 1995 נערך עבר פלילי.

הנائم 1 קיבל בעבר היתרי כניסה לישראל.

הנائم 2 החזיק בהיתר וחרג ממנו בכך שהוא בישראל מס' שעות מעבר לモתר, אם כי ברור מהנסיבות בהן נטפס לפנות בוקר ברכב, כי הוא לא עשה פגמי לבתו, כך שatksha לראות בהפרה כהפרת החוק של מס' שעות בודדות, מה גם שהעונש על הפרת אשרות כניסה זהה לעונש של כניסה שלא לחוק.

העונש המתאים -

בקביעת העונש בתוך המתחם נלקחו בחשבון מכלול הנסיבות אשר אין נוגעות לביצוע העבירות המפורטוות לעיל, ולעומדי הגם שהעונש על שתי העבירות זהה נדרש הבחנה בין שני הנאים נוכח טיב נסיבות ביצוע העבירות.

עוד נלקח בחשבון המצב הביטחוני המחייב עונשה תקיפה יותר כמתחייב מהפסקה המנחה. בעת זאת אין לעבור בסדר היום ולגלות סלחנות יתרה עם מי שהוא בישראל שלא לחוק.

כמו כן, יש לחתם משקל להערכת היחיד והרבים במיחד בעת זאת, ולהעביר מסר מרתייע, כדי שבערין פוטנציאלי לא יעשה חישובי עלות-תועלת וסבירו כי עונשו יהיה לכל יותר מס' בודד של ימי מעצרו, כך שיישתלים לו לעבור על החוק.

אשר על כן גוזר על הנאים את העונשים הבאים:

הנائم 1 -

40 ימי מאסר בפועל שימנו מיום מעצרו, מיום 23/10/2018.

3 חודשים מאסר על תנאי לפחות 3 שנים מיום שחררו שלא יעבור עבירה כלשהי לפי חוק כניסה לישראל, התשי"ב

.1952

קנס בסך - 1000 ל' או 10 ימי מאסר תמורה שיפולם עם מתן גזר הדין שם לא כן ירצה עוד 10 ימי מאסר חלף הকנס.

הנאשם 2 -

30 ימי מאסר שימנו מיום מעצרו, מיום 21/10/23.

3 חודשים מאסר על תנאי למשך 3 שנים מיום שחרורו שלא עבורה כלשיי לפי חוק הכנסת לישראל, התשי"ב .1952

קנס בסך - 1000 ל' או 10 ימי מאסר תמורה שיפולם עם מתן גזר הדין שם לא כן ירצה עוד 10 ימי מאסר חלף הקנס.

זכות ערעור תוך 45 ימים לבית המשפט המחווזין.

ניתן היום, י"א חזון תשפ"ד, 26 אוקטובר 2023, במעמד הצדדים.