



ת"פ 17262/11/15 - מדינת ישראל נגד אשרף זגארנה

בית משפט השלום בבאר שבע

ת"פ 17262-11-15 מדינת ישראל נ' זגארנה(עציר) 22 נובמבר 2015

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

נגד
הנאשם: אשרף זגארנה (עציר)
ע"י ב"כ עו"ד אבו עביד ממשדו של עו"ד ווהבי

גזר דין

הנאשם הורשע על יסוד הודאתו בעבירה של כניסה לישראל שלא כחוק, לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952 (להלן: "**החוק**").

כפי שתואר בכתב האישום, ביום 03.11.2015 סמוך לשעה 10:08 שהה הנאשם, תושב הרשות הפלסטינית, ביישוב לקיה, מבלי שהוא מחזיק בידו אישור 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 בענישתו של הנאשם. 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, הכולל הרשעה אחת משנת 2013 בביצוע עבירה זהה, ושבגינה אף תלוי ועומד נגדו מאסר מותנה בר הפעלה.

בא כוח הנאשם מנגד, טען כי הנאשם נכנס לשטחי מדינת ישראל ממניעים כלכליים גרידא, ועל כן הוא סבור כי אין מקום להחמיר בעונשו של הנאשם בשל המצב הביטחוני, וכי על בית המשפט לבחון את עניינו הקונקרטי של הנאשם ולגזור את עונשם בהתאם לעקרון הענישה האינדיבידואלית. כמו כן, הסנגור טען כי עברו הפלילי של הנאשם איננו



מכביד, והפנה לנסיבותיו האישיות ובכללם העובדה כי הנאשם הינו המפרנס של משפחתו ולעובדה שהוא הודה בהזדמנות הראשונה וחסך זמן שיפוטי. לבסוף, עתר הסגור להפעיל את המאסר המותנה בחופף לעונש שייגזר על הנאשם בתיק זה, כך שיושת עליו מאסר בפועל למשך 3 חודשים.

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 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 כלכליים גרידא, הריני לקבוע כי במקרה הנדון מידת הפגיעה בערכים המוגנים איננה גבוהה.

השלכת המצב הביטחוני הנוכחי על עונשו של הנאשם:

בעניין אלהרוש נקבע כי מתחם העונש ההולם בעבירות של כניסה לישראל שלא כחוק לצרכי פרנסה, כשזו נעברה 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 עמוד 2



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]."

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 לכלל אורכה ורוחבה של המדינה. במצב כזה, לא נותר לרשויות האכיפה והביטחון אלא כוח אדם מועט לצורך עבודתם השוטפת. 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 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.

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.

יישום האמור לעיל, הביאני לקבוע כי במקרה הנדון ינוע מתחם העונש ההולם בין מאסר בפועל קצר ועד 6 חודשים מאסר בפועל. לא למיותר להוסיף כי מתחם זה נותר בעינו אפילו שבעניינו של הנאשם עסקינן במי שלחובתו הרשעה קודמת מבית משפט צבאי, ור' 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 עונשו של הנאשם בגדרי המתחמים ולקולא יילקחו בחשבון הודאתו, החיסכון בזמן שיפוטי, גילו הצעיר, היותו תושב השטחים הנעדר מעטפת תומכת, ומכאן שמעצרו ומאסרו קשה אף יותר מאשר על דרך הכלל. הנאשם פעל מתוך מצוקה כלכלית ויש להניח שלמאסרו השפעה גם על יתר בני המשפחה הנתמכים מעבודתו.

מנגד ולחומרה, תילקח בחשבון העובדה שלחובתו הרשעה קודמת משנת 2014 בגין ביצוע עבירה זהה, וכי אף המאסר המותנה התלוי נגדו לא הרתיע את הנאשם מלשוב ולבצע את העבירה מושא כתב האישום. עוד ולחומרה יש ליתן את הדעת לשיקולי הרתעת היחיד וכן הרתעת הרבים וזאת בשים לב לנפוצות העבירה וזאת בהצטרף למצב הביטחוני כפי שפורט לעיל.

שאלת הפעלתו של המאסר המותנה:

אין חולק כי נגד הנאשם תלוי ועומד מאסר מותנה בר הפעלה של שלושה חודשים. בהתאם להוראת סעיף 58 לחוק העונשין מאסר מותנה יש להפעיל על דרך הכלל במצטבר לכל עונש אחר אותו גוזר בית המשפט על הנאשם, שכן המאסר מותנה אינו בגין התיק הנוכחי אלא מאסר שהושת על הנאשם בתיקו הקודם אשר כשמו כן הוא, יופעל בהתקיים תנאי מהתנאים שהושתו. בית המשפט חזר על הלכה זו לא אחת (ראה בין היתר ע"פ 4716/12 מדינת ישראל נגד ע' ד'). הגם שכך, בעניינו של הנאשם שבפניי מצאתי, ולו לפני משורת הדין, לחפוף חלקו של המאסר המותנה למאסר עליו אשית בגין תיק זה וזאת בשים לב להודאתו ולחיסכון בזמן שיפוטי.

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

- א. 30 יום מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו 03.11.15.
- ב. הריני מורה על הפעלת המאסר המותנה בן 3 החודשים מת"פ 9626-12-13, כך ש- 75 יום ממנו יהיו במצטבר לעונש האמור בסעיף א' לעיל, והיתרה בחופף.

בסה"כ על הנאשם לרצות 105 ימים מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו 03.11.2015

עמוד 4



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.