



ת"פ 28695/11/15 - מדינת ישראל נגד מנור אבו עבד

בית משפט השלום בבאר שבע

ת"פ 28695-11-15 מדינת ישראל נ' אבו עבד(עציר) 03 דצמבר 2015

בפני כב' שופט דניאל בן טולילה
המאשימה: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד דרעי

נגד
הנאשם: מנור אבו עבד (עציר)
ע"י ב"כ עו"ד אריאתה

גזר דין

הנאשם, תושב הרשות הפלסטינית, הורשע על יסוד הודאתו בשתי עבירות של כניסה לישראל שלא כחוק, לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952 (להלן: "**החוק**"), בכך שבתאריכים 10.11.2015 ו- 21.02.2013 שהה בשטחי מדינת ישראל, מבלי שהחזיק בידו אישור כניסה או שהייה כדין.

טיעוני הצדדים:

בתחילתו של הדיון, טען עתר בא כוח הנאשם לקבל לידיו את הנוהל החדש של משטרת ישראל, אשר מקשיח ומחמיר את מדיניות האכיפה כלפי שוהים בלתי חוקיים ואשר מכוחו הועמד הנאשם לדיון. שני הצדדים הקדישו חלק ניכר מטיעוניהם לעניין זה, אולם בסופו של דבר ביקש ב"כ הנאשם לקדם את התיק, על פי בקשתו של הנאשם, תוך ששמר לעצמו את הזכות להעלות את טיעוניו בתיק אחר.

באת כוח המאשימה עתרה לבית המשפט להביא בחשבון את המצב הביטחוני השורר במדינה, וטענה כי יש בו כדי להביא להחמרה בעונשו של הנאשם. כתמיכה בעמדתה העונשית, הפנתה התובעת לרע"פ אלהרוש ולפסיקתו של מותב זה. כמו כן, הגישה באת כוח המאשימה את גיליון הרישום הפלילי של הנאשם, הימנו עולה כי לנאשם 3 הרשעות קודמות בעבירות זהות.

בא כוח הנאשם מנגד, טען כי בעבירה המיוחסת לנאשם באישום הראשון, כי מניעיו של הנאשם לביצוע העבירות היו כלכליים גרידא, ועל כן אין להחמיר בעונשו בשל המצב הביטחוני השורר במדינה. כתמיכה בטענה זו, הפנה הסנגור לפסיקת בית המשפט המחוזי בחיפה. כמו כן, נטען כי לא ברור מדוע בגין העבירה המיוחסת לנאשם באישום השני, לא הועמד הנאשם לדיון עוד בשנת 2013. מכל מקום, כך לטענת הסנגור, משנסגר התיק בעניינו עוד בשנת 2013, לא היה מקום להעמידו לדיון בגין עבירה זו כיום, ואפילו שהדבר לא עולה כדי הגנה מן הצדק, הרי שלאור התנהלות זו של הרשויות, יש בנסיבה זו כדי להביא להקלה בעונשו של הנאשם. בנוסף, הסנגור הפנה לנסיבותיו האישיות של הנאשם,



ובכלל זה לעובדה כי מדובר באב ל- 8 ילדים, אשר נטל פרנסת המשפחה מוטל על שכמו. לבסוף, נטען כי בעבירה המיוחסת לנאשם באישום השני, הוא נתפס באזור מחסום "שמעה" הממוקם קרוב לגדר הגבול. הנאשם טען כי ביצע את העבירה בשל המצב הכלכלי הקשה בו הייתה נתונה משפחתו.

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. כך גם בית המשפט יקח בחשבון כי כניסתו של הנאשם

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 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 הנאשמים 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).

אף בעפ"ג 62917-10-15, חוזר בית המשפט המחוזי על קביעותיו אשר הובאו לעיל. יצוין כי שם דובר בנאשם אשר אישור השהייה שלו פג אך מספר ימים בטרם נתפס בשטחי המדינה, ובית המשפט שקל זאת במסגרת שיקוליו לקולא.

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. ביצוע עבירות כגון אלו שביצע הנאשם מקשה עוד יותר על עבודת רשויות הביטחון, אשר נדרשים להפנות תשומות על מנת לטפל ולמגר את תופעת חדירתם של השהים 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. כך לעיתים בחסות אותם שב"חים המבקשים להתפרנס, נכנסים כאלה המבקשים לפגוע בביטחון הציבור. 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 עונשם של הנאשמים, נשאלת אפוא 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. כמו כן, לא נעלמה מעיני בית המשפט העובדה כי בעבירה המיוחסת לנאשם באישום הראשון, אין הוא שהה בעיבורה של עיר, אלא נתפס באזור גיאוגרפי הקרוב באופן יחסי לגדר המערכת.

אשר על כן, הריני לקבוע כי מתחם העונש ההולם בגין ביצוע העבירה המיוחסת לנאשם באישום הראשון, אשר בוצעה עת המצב הביטחוני במדינה היה מתוח, ינוע בין מספר ימי מאסר לשישה חודשי מאסר בפועל. בגין העבירה המיוחסת לנאשם באישום השני, אשר בוצע עת המצב הביטחוני במדינה היה שפיר, ינוע מתחם העונש ההולם בין מאסר מותנה לחמישה חודשי מאסר בפועל, כפי שנקבע בהלכת אלהרוש.

בקביעת עונשו של הנאשם בגדרי המתחמים ולקולא ילקחו בחשבון הודאתו, החיסכון בזמן שיפוטי, העובדה כי מעת ביצוע העבירה המיוחסת לנאשם באישום השני חלף זמן, העובדה כי עסקינן בתושב 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 מעבודתם.

אשר לטענתו של הסנגור בדבר אי העמדתו לדין של הנאשם עוד בשנת 2013, אציין כי אף אם אכן מדובר בשגגה של רשויות אכיפת החוק, הרי מבלי לקבוע מסמרות יש בכך במובנים מסיימים כדי להטיב את מצבו של הנאשם כפי שהוא



כיום שכן אילו אכן הנאשם היה עומד לדין עוד בשנת 2013 בגין העבירה המיוחסת לו באישום השני, יש להניח כי כיום אף היה תלוי נגדו מאסר מותנה, דבר שבאודאי עלול היה להביא להחמרה בעונש שייגזר על הנאשם בתיק זה.

מנגד ולחומרה, יש להביא בחשבון את עברו הפלילי של הנאשם, הכולל שלוש הרשעות קודמות בביצוע עבירות של כניסה שלא כדין. יחד עם זאת, המשקל שיינתן לרכיב זה לא יהיה רב, וזאת משום שמדובר בהרשעות שניתנו בין השנים 2001-2010. עוד ולחומר, יש לתת מקום לשיקולי הרתעת היחיד וכן הרתעת הרבים וזאת בשים לב לנפוצות העבירה וזאת בהצטרף למצב הביטחוני כפי שפורט לעיל.

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

א. 35 ימי מאסר בפועל שיימנה מיום מעצרו 15.11.15.

ב. 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, כ"א כסלו תשע"ו, 03 דצמבר 2015, במעמד הנוכחים.