



ת"פ 32563/11/15 - מדינת ישראל נגד אכרם מחארזה - לא בעניינו, חוסאם בטטה (עציר) - בעצמו

בית משפט השלום בבאר שבע

ת"פ 32563-11-15 מדינת ישראל נ' מחארזה ואח' 29 נובמבר 2015

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

נגד
הנאשמים:
1. אכרם מחארזה - לא בעניינו
2. חוסאם בטטה (עציר) - בעצמו ע"י עו"ד אריאתה

גזר דין

הנאשם 2, 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 ששהה בשטחי מדינת ישראל בתאריכים 10.11.2015 ו- 02.02.2015, מבלי שהחזיק בידו היתר כניסה או שהייה כדין.

הצדדים לא הגיעו להסכמה בעניין העונש, וכל צד היה רשאי לטעון בעניין זה כראות עיניו.

טיעוני הצדדים:

באת כוח המאשימה הפנתה לערכים המוגנים בהם פגע הנאשם, ובכלל זה לזכותה של המדינה לקבוע את זהות הבאים בשעריה. כמו כן, הלה טענה כי על בית המשפט להביא בחשבון את המצב הביטחוני השורר במדינה, וכי יש בו כדי להביא להחמרה בענישתו של הנאשם. כתמיכה בעמדתו העונשית, הפנתה התובעת 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, ועתרה לקבוע מתחם עונש הולם הנע בין חודש לשישה חודשי מאסר בגין כל כניסה.

בא כוח הנאשם מנגד, טען כי הנאשם נכנס לשטחי מדינת ישראל ממניעים כלכליים גרידא, ועל כן הוא סבור כי אין מקום להחמיר בעונשו בשל המצב הביטחוני, וכי על בית המשפט לבחון את עניינו הקונקרטי של הנאשם ולגזור את עונשו בהתאם לעקרון הענישה האינדיבידואלית. את טענתו זו תמך הסנגור בפסיקה אשר אליה הפנה את בית המשפט. כמו כן, ביקש הסנגור ליתן את הדעת לכך שהנאשם לא שוחרר ממעצרו אך בשל כך שלא עמד בתנאי השחרור אשר נקבעו לו. עוד הפנה הסנגור לעובדה כי הנאשם הודה וחסך זמן שיפוטי ולנסיבותיו האישיות של הנאשם, ובכלל זה לגילו הצעיר יחסית, לעבור הפלילי הנקי ולעובדה כי התחתן אך לפני חודש.



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 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 הנאשם 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 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 [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).

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 זו 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 השהים 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 השהים 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 וזאת באבחנה המתבקשת בין כניסתו האחרונה מיום 10.11.15 שבוצעה במהלך גל הטרור הפוקד את המדינה לבין כניסתו האחרת שבוצעה בחודש פברואר 2015.

יישום האמור לעיל, הביאני מחד לקבוע כי בגין כניסתו של הנאשם ביום **10.11.15** ינוע מתחם העונש ההולם בין מאסר בפועל קצר ועד 6 חודשים מאסר בפועל. מאידך, מתחם העונש ההולם בגין כניסתו של הנאשם ביום 02.02.2015 ינוע בין מאסר מותנה ועד 5 חודשים מאסר בפועל כפי שנקבע בהלכת 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. לחומרה יש ליתן את הדעת לשיקולי הרתעת היחיד וכן הרתעת הרבים וזאת בשים לב לנפוצות העבירה וזאת בהצטרף למצב הביטחוני כפי שפורט לעיל.

בהתאם לסעיף 40 יג'(ב) לחוק העונשין בית המשפט רשאי לאחר שקבע מתחם עונש הולם לכל אירוע בנפרד לגזור עונש כולל למכלול האירועים. נוכח טיב העבירות והזיקה ביניהם, סבורני כי זהו המסלול הנכון לפעול בו, וכך יישמר יחס הולם בין מכלול מעשיו של הנאשם לבין סוג העונש שייגזר עליו.

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

א. 40 יום מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו 10.11.15.

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, י"ז כסלו תשע"ו, 29 נובמבר 2015, במעמד הנוכחים.