



ת"פ 34631/03/17 - מדינת ישראל נגד נדאל אלחדאד

בית משפט השלום בבאר שבע

ת"פ 34631-03-17 מדינת ישראל נ' אלחדאד(עציר) 06 אפריל 2017

בפני כב' שופט דניאל בן טולילה
המאשימה: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד רוזין אדרי
נגד
הנאשמים: נדאל אלחדאד (עציר)
ע"י ב"כ עו"ד בן לולו

גזר דין

הנאשם הורשע על בסיס הודאתו, בעבירה של כניסה לישראל שלא כדין בהתאם להוראת סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952. על פי המתואר בעובדות כתב האישום נמצא הנאשם בישראל ביום 30.3.17 בסמוך לשעה 10:54 בעיר באר שבע.

טיעוני הצדדים:

באת-כוח המאשימה במסגרת טיעוניה הכתובים לעונש הפנתה לערכים המוגנים בהם פגע הנאשם בכללם זכותה של המדינה לקבוע את זהות הבאים בשעריה. אליבא דידה, בעבירות מסוג זה טמון גם פוטנציאל ברור לסיכון בטחון המדינה ואזרחיה. לאור האמור, ולאור המצב הביטחוני הרעוע עתרה ב"כ המאשימה לגזור על הנאשם עונש ברף הבינוני של מתחם עונש הולם הנע בין חודש ל-6 חודשי מאסר בפועל, לצד הטלת קנס כספי שיהיה בו כדי לפגוע בכדאיות הכלכלית בכניסה לישראל.

בבחינת נסיבותיו האישיות של הנאשם, זו הצביעה על עברו הפלילי המונה הרשעה קודמת בעבירה של כניסה לישראל ועבירות רכוש בגין ריצה מאסר בפועל אשר לא הרתיעו מלשוב ולבצע עבירה דומה. כן הרשעות בעבירות רכוש בבימ"ש צבאי.

ב"כ הנאשם, מנגד, עתר להסתפק בימי מעצרו של הנאשם תוך שהפנה לפסיקה התומכת בעמדתו זו. לדבריו, יש להתחשב בגילו הצעיר של הנאשם, במשפחתו המונה אישה ושלושה ילדים, ובעובדה שכניסתו ארצה בוצעה לצרכי פרנסה, ולראיה הרי שנתפס בבית בו עבד כרצף. לאור האמור הרי שלא נשקף סיכון בטחוני או אחר.

דין והכרעה:



בעבירת הכניסה לישראל פגע הנאשם בזכותה של המדינה לקבוע את זהות הבאים בשעריה וכן בזכותה להסדיר את מדיניות שוק העבודה באמצעות מתן היתרי שהייה. כך גם יש בעבירות אלו משום הכבדה על רשויות אכיפת החוק וכוחות הביטחון אשר נדרשים להשקיע משאבים לא מבוטלים על מנת לטפל בתופעה, גם במקרים בהם מדובר בשב"חים שנכנסים לצרכי פרנסה. לא אחת נקבע כי אין להתעלם מהעובדה כי בעבירת הכניסה לישראל שלא כחוק טמון גם סיכון פוטנציאלי לביטחון אזרחי ותושבי מדינת ישראל. בהקשר לכך ראה דבריו של כב' השופט ס' ג'ובראן ברע"פ 3677/13 מוחמד אלהרוש נ' מ"י (9.12.14) (להלן: "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".

כידוע, נקבע בעניין אלהרוש כי מקום שבו הכניסה לישראל מבוצעת לצרכי פרנסה, ללא עבירות נלוות, על ידי נאשם נעדר עבר פלילי, מתחם העונש נע בין מאסר על תנאי ועד לחמישה חודשי מאסר בפועל, אשר יכלול את תקופת התנאי. לצד האמור, וגם כן בעניין אלהרוש (ובהמשך לפסיקה קודמת) הכיר ביהמ"ש בכך שמצב בטחוני עשוי להשפיע על העונש שייגזר על הנאשם:

"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".

על רקע האמור לעיל, אין פליאה אפוא כי בתי המשפט מצאו לנכון להחמיר ואף בצורה ניכרת בעונשם של שוהים בלתי חוקיים, וזאת נוכח גל הטרור ו"אינתיפאדת הסכינים" שפקדה את המדינה החל מחודש אוקטובר 2015. הגם שחלק מהמותבים השונים נחלקו ביחס לשאלה האם יש מקום לקבוע מתחם עונש הולם חדש או להחמיר בגדרי מתחם העונש שנקבע באלהרוש, בפועל, רמת הענישה הועלתה כך שבגין כניסה יחידה הושתו עונשי מאסר בפועל שהגיעו לכדי חודש ויותר. ביחס לכך, ראה בין היתר: עפ"ג 62917-10-15, בעפ"ג 46537-10-15, עפ"ג 63731-10-15, עפ"ג 62917-10-15, וכן עפ"ג 57021-10-15 פסקאות 13-14 שם נקבע כי:

"מידת הפגיעה בערך המוגן על ידי העבירה של כניסה לישראל שלא כדין, בהיבט הגברת הסיכון לפגיעה במצב הביטחוני, מועצמת בעיתות של פיגועים, כמו בימים אלה, בהם נערכים כוחות הביטחון, בכוחות מוגברים כדי לסכל פיגועים על ידי מפגעים יחידים. בנסיבות אלה, יש צורך להחמיר את ההרתעה מפני כניסתם של שוהים בלתי חוקיים לתחומי המדינה, גם אם מטרתם הינה למצוא פרנסה למשפחותיהם, בכדי לסייע במיגור תופעת הפיגועים הללו, ולהקטין ככל הניתן את החשש מפני כניסה של מי שמבקש לפגוע בתושבי המדינה. החמרת המתחם במצבים אלה עומדת בקנה אחד עם הלכת אלהרוש ואיננה סוטה ממנה, ולכן איננו סבורים כי בית המשפט קמא שגה כאשר סבר כי ניתן לקבוע בימים אלה מתחם גבוה מזה



שנקבע בהלכת אלהרוש".

ודוק, טענת ההגנה העיקרית ביחס לנאשם נסובה סביב השיפור במצב הביטחוני באופן המצדיק חזרה למתחם העונש ההולם כפי שנקבע בהלכת אלהרוש. לגופם של דברים בזהירות המתבקשת, המצב הביטחוני אכן השתפר. יחד עם זאת, אין בידי בית המשפט לקבל הטענה כי שיפור זה מצדיק אינן רכיב שיקולי הרתעת היחיד והרתעת הרבים בעבירת השב"ח עד כי יש לשוב ולקבוע מתחם עונש הולם שתחילתו עונש צופה פני עתיד בלבד.

אכן, אף מבלי להזדקק לנתונים מוסמכים ישנה הפחתה במספר הפיגועים שהמדינה חוותה בחודשים האחרונים אל מול אלו שנמדדו בחודשים אוקטובר - דצמבר 2015. יחד עם זאת, הבחינה אינה יחסית, אלא אבסולוטית ולדאבוננו, אין לומר כי הארץ תשקוט 40 שנה והשלום שב למחוזותינו. קיומם של עשרות פיגועים מידי חודש, אפילו מרביתם בשטחי הקו הירוק, הוא זה הרלוונטי והוא זה המלמד על מוטיבציה קיימת לפגוע בבטחון המדינה (בין אם זו מבוצעת בשטחי הקו הירוק ובין אם זולגת אל מעבר אליו). ואפילו ישנה הפחתה במספר הפיגועים יש ודווקא המדיניות המחמירה וההכבדה של רשויות אכיפת החוק מאז גל הטרור כלפי תופעת השב"ח, היא זו שהביאה לצמצום זה.

יתר על כן, כפי שצוטט לעיל, את עבירת השב"ח יש לבחון לא רק על רקע המצב הבטחוני, אלא יכול והענישה תשתנה גם מאזור לאזור. בענייננו, וכדיעה שיפוטית, הרי שגדר ההפרדה לא קיימת בדרום הר חברון בגזרה המכונה "הג'ימבה/רמאדין", דבר אשר מקל את הכניסה של השהים הבלתי חוקיים לאזור יתיר בואכה באר שבע. הדברים אמורים כלפי מבקשי פרנסה, אך גם כלפי כאלו המבקשים לפגוע בבטחון המדינה. בהקשר לכך, ראה בין היתר ת"פ 17554-12-15 שנדון בפני מותב זה שבו מבצע הפיגוע בעיר קרית גת עבר דרך גזרה זו ובדומה, ראה ת"פ 35945-07-16 שבו נדון עניינו של מי שהעביר את המחבלים שביצעו את הפיגוע בשרונה שמתגוררים ביאטה, גם כן דרך גזרת יתיר. העדרה של גדר מביא לכך שתושבי איו"ש מדרימים עד לאזור הג'ימבה, חוצים הגבול ובהמשך מצפינים אל יעדם. עוד נלמד מאותו פורטל טרור אליו הפנתה ההגנה תחת סיכום מוצא המפגעים בשלושת חודשי גל הטרור הראשונים כי 40% מכלל המפגעים הגיעו מגזרת חברון יתיר והדברים אמורים גם בהקשר להעדרה של גדר בגזרה זו. צא ולמד כי ישנה אבחנה עניינית גם על רקע האזור בו מבוצעת הכניסה לישראל.

לא בלי קשר, הלכת אלהרוש אשר אמנם קבעה כי ככלל, הרתעה בעבירות שכאלה הינה בעלת אפקטיביות מצומצמת, אך לא הוציאה מכלל אפשרות מתן משקל לרכיב זה, ואף ציינה כי יכול וזה יהיה לא מבוטל: **"על רקע זה אני סבור כי ראוי לתת משקל מוגבל לשיקול הרתעת הרבים בעבירת השב"ח, אם כי לא מבוטל"**. (הדגשות לא במקור).

מכל המקובץ לעיל, הנני לקבוע כי מתחם העונש ההולם נע בין מספר ימים מאסר בפועל ועד 7 חודשים מאסר הכוללים את התנאי.

בקביעת עונשו של הנאשם בגדרי המתחם הרי שיש למקמו במרכזו וזאת בעיקר בשים לב לעברו הפלילי של הנאשם ובמה דברים אמורים.



לקולא תילקח בחשבון הודאתו שיש בה משום חיסכון בזמן שיפוטי יקר, היותו תושב השטחים שמעצרו ומאסרו קשים על אף יותר מאשר על דרך הכלל וכן מצוקתו הכלכלית.

מנגד, יש לתת משקל לא מבוטל לעברו הפלילי הכולל 4 הרשעות קודמות בכללן עבירה לפי חוק הכניסה לישראל אך לא רק. הנאשם הורשע בשנת **2009** בבית משפט צבאי בעבירה של זיוף מסמך ושימוש בו לצד עבירה של התחזות לאדם אחר ונגזרו עליו 91 יום מאסר בפועל. **שנת 2011** נגזרה על הנאשם שנת מאסר בפועל בגין עבירה של כניסה לישראל שלא כדין, גניבת רכב וחבלה במזיד ברכב. **בשנת 2013** נגזרו על הנאשם 202 יום מאסר בפועל על ידי בית המשפט הצבאי בגין עבירות של גניבת רכב וניסיון גניבת רכב ואילו בשנת **2014** נגזרו על הנאשם פעם נוספת 17 חודשים מאסר בפועל על ידי בית משפט צבאי גם כן בגין עבירה של גניבת רכב.

צא ולמד כי מדובר בעבריין רכוש רצידיביסט ששב ופוגע ברכוש הציבור לעיתים אגב כניסה לישראל שלא כדין. בעניינו של נאשם זה ספק האם הלכת אל ארוש רלוונטית שכן כאמור זו לוקחת בחשבון באופן חריג בקביעת המתחם את העדרו של העבר הפלילי. מה שאין בעניינו של הנאשם שבפניי ואף לא קרוב לכך.

כניסתו של נאשם כדוגמת הנאשם שבפניי שלא תחת עינם הפקוחה של גורמי אכיפת החוק, יש בה כדי להעמיד את ביטחון הציבור ורכושו בסכנה המחייבת מתן משקל רב לשיקולי הרתעת היחיד.

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

א. 3 חודשים ויום מאסר בפועל שימנו מיום מעצרו 13.3.17

ב. 3 חודשים מאסר על תנאי למשך 3 שנים מיום שחרורו שלא יעבור כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.

ניתן היום, י' ניסן תשע"ז, 06 אפריל 2017, במעמד הצדדים