



ת"פ 4444/10/18 - מדינת ישראל נגד מוחמד אבו ראס

בית משפט השלום בנצרת

ת"פ 4444-10-18 מדינת ישראל נ' אבו ראס(עציר)

בפני
בעניין: כבוד השופטת רות שפילברג כהן
מדינת ישראל

המאשימה

נגד

מוחמד אבו ראס (עציר)

הנאשם

גזר דין

1. הנאשם הורשע על סמך הודאתו במסגרת הסדר טיעון בעבירה של הלנה והעסקת תושבים זרים
בנסיבות מחמירות, בהתאם לסעיף 3ב12(א)(1) לחוק הכניסה לישראל.

מדובר בשני תושבי הרשות, ללא היתר שהייה בישראל, אשר לנו ושהו במשך תקופה של כ- 8 חודשים עובר ליום
25.09.2018, ברפת שבבעלות הנאשם בכפר עילוט. באותה רפת הקצה הנאשם קונטיינר שבבעלותו, להלנת
שני השוהים הבלתי חוקיים, עם מזרונים לשינה, מקלחת וחשמל.

הנאשם גבה משני התושבים סך של ₪ 600 לחודש, וזאת באמצעות קטין, אשר גבה את הכספים והעביר את
התשלום לידי הנאשם.

2. בהתאם להסדר הטיעון מיום 08.10.2018, תוקן כתב האישום למתכונתו שפורטה לעיל והנאשם
הודה והורשע. הוסכם כי טרם הטיעונים לעונש יוגש לגבי הנאשם תסקיר, וכי התביעה תעתור לעונש של
מאסר בפועל לריצוי בדרך עבודות שירות, ואילו הסנגור יבקש להסתפק במאסר מותנה. הצדדים
הסכימו על תשלום קנס בסך 12,000 ₪.

תסקיר שירות המבחן:

3. תסקיר שירות המבחן סקר את נסיבותיו האישיות של הנאשם והמליץ בשורתו התחתונה להימנע
מלהטיל עליו מאסר, אף לא בדרך של עבודות שירות.



התסקיר ציין כי הנאשם הינו מי שהוכיח תפקוד תקין לאורך חייו והתרשם עוד, כי ניכר שהנאשם מגלה הבנה לחומרת מעשיו. צוין כי הנאשם בן 68, בעל עסק בתחום עבודות העפר ובעל משפחה. צוין, כי הנאשם סובל מחולניות בתחומי בריאות שונים. הנאשם גיבה את דיווחו על מצבו הרפואי בתיעוד רפואי. צוין כי בין היתר הנאשם לוקה בדום נשימתי. הנאשם דיווח לשירות המבחן, כי בן אחד מתשעת ילדיו נפטר במפתיע בגיל 21 ושיתף בקושי האובדן. יתר ילדיו של הנאשם הינם בחלקם בעלי משפחות, לדבריו ללא מעורבות בפלילים, עובדים ומתפקדים בין היתר בעסק המשפחתי.

שירות המבחן דיווח על עברו הפלילי הנקי של הנאשם. לגבי הסתבכותו הנוכחית צוין, כי הנאשם הודה בעבירות, וציין שאחד משהי החוץ הציג בפניו אישור כניסה. הנאשם גם דיווח שביקש מתושבי החוץ אותם הלן לשמור על הציוד האישי שלו נוכח הגניבות באזור.

הנאשם הביע בווה וצער בגין ההתנהלות הפלילית נגדו, נוכח גילו ומעמדו במשפחתו ובחברה. לתפיסתו מדובר באירוע חריג לאורך חייו והוא חווה לדבריו את מעורבותו בפלילים כגורם משפיל ומזעזע שהוביל להבנת החומרה שבמעשיו, ובעקבות כך להעדרם של אירועים דומים או שוליים אחרים.

שירות המבחן התרשם כאמור, כי לא מדובר במי שמאופיין במעורבות שולית וכי בהמשך לכך לא נמצא לגביו כל צורך בהליך טיפולי. הובאה הערכה כי הרקע לביצוע העבירה הינו מציאת פתרון קל לבעיות ולחצים במישור התעסוקתי, ולצידן גם תפיסות תרבותיות מקלות בתחום עבריינות זה.

שירות המבחן העריך כי הסתבכותו של הנאשם תהווה לו גורם מרתיע, וכי עקב הגילוי, מצבו הבריאותי, ותחושת הבושה של הנאשם - הסיכון להישנות אירועים דומים מצדו הינו נמוך.

התסקיר נחתם, כאמור, בהמלצה להימנע מענישה של מאסר.

טיעוני הצדדים לעונש:

4. ב"כ המאשימה עתרה למאסר בעבודות שירות ברף הגבוה והפנתה לנסיבות החמורות בביצוע העבירה, המאופיינות בהלנת שני שוהים בלתי חוקיים במשך תקופה ממושכת תמורת כסף ששולם בתשלום חודשי ותוך הקצאת מקום בתוך רפת שהוסב לשינה עם ציוד ייעודי. צוין הגורם הביטחוני, שעניינו בסיכון הציבור מהלנת שב"ח, בפרט בתקופה בה חשופה המדינה לביצוע פיגועי טרור. לחומרה צוינה גם התועלת הכלכלית שהניעה את הנאשם לביצוע העבירות. ב"כ המאשימה הצביעה על התיקון בחוק שחייב הטלת קנסות מינימום על מבצע עבירות דומות, כראיה לכך שהמחוקק רואה את הצורך בענישה מחמירה כהרתעת עבריינים בפועל. עוד צוינה לחומרה, הדרך בה ניצל הנאשם את מצוקתם של השוהים לתועלתו האישית.

ב"כ המאשימה טענה כי הנזק שנגרם ממעשי הנאשם הינו הכבדה ניכרת על כוחות הביטחון, ואילו הנזק שיכול היה להיגרם מהעבירה הוא החשש שפוטנציאל הפגיעה בביטחון המדינה היה מתממש.



ב"כ המאשימה הפנתה לפסיקה בעבירות דומות, וטענה כי מתחם העונש נע בין מאסר קצר בעבודות שירות, ועד מאסר העולה על שנה.

טיעוני ב"כ הנאשם:

5. ב"כ הנאשם הגיש אסמכתאות על כך שאחד מהשוהים הבלתי חוקיים החזיק בעבר היתרים לכניסה לישראל. עוד הגיש אסמכתה לגבי הקטין ה' שהוזכר בכתב האישום, לפיה אותו קטין היה מורשה לשהות בישראל. הסנגור ציין, כי מי שבפועל הביא את השוהים הבלתי חוקיים לרפת של הנאשם, היה הקטין ה', וכי חלקו של הנאשם הסתכם אם כך ב"עצימת עיניים". צוינה לטובה גישתו של הנאשם, שהודה כבר במשטרה ובהמשך קיבל אחריות בשלב מוקדם בבית המשפט.

הסנגור חלק על מתחם העונש שאותו הציגה המאשימה וטען כי במקרה זה, בו לא נגרם כל נזק, ובו מדובר בשוהים בלתי חוקיים אשר בעבר קיבלו את אמון המערכת וקיבלו אישורים, מתחם הענישה מתחיל במאסר מותנה.

ב"כ הנאשם הפנה לשורה ארוכה של החלטות, בהן נגזרה ענישה מקלה על ידי מותבים שונים במקרים שאותם מצא הסנגור דומים ומתאימים להשוואה.

צוין בהרחבה, כי מדובר בנאשם חולה ביותר, אשר אינו כשיר למאסר או לעבודה. נאמר כי הנאשם מתנייד דרך קבע עם מכשיר חמצן.

לסיכום הדברים, תוך הדגשה כי הנאשם אינו מסוגל לבצע עבודות שירות עקב חולניותו, ביקש בא כוחו לדון את הנאשם באופן מקל, להסתפק בקנס המשמעותי המוסכם ובמאסר מותנה מרתיע.

סיכום והכרעה:

6. חוק הכניסה לישראל מגן על ריבונותה של המדינה, על גבולותיה, על ביטחונה ועל ביטחון תושביה. חוקים מסוג זה קיימים במערכות החוקים של מדינות רבות. אין צורך לומר, כי במדינה המצויה בריבונות ממושכת עם שכנותיה, קיים משנה חשיבות להקפדה על החוק, לצורכי ביטחון ראשוניים במעלה. בפועל, פיגועים רבים ומרים בוצעו גם בעבר הלא רחוק על ידי תושבי חוץ שנכנסו לישראל ללא היתר, ומבלי שמסוכנותם לביטחון המדינה נבדקה על ידי הגורמים המתאימים.

איסור הלנת והעסקת שוהים בלתי חוקיים נועד לשמירה על אותו ערך של ביטחון המדינה, ומטיל לא רק איסור על הלנה הסעה והעסקה, אלא אף חובה מיוחדת החלה על אזרחי המדינה לבדוק בדוק היטב אם אדם מורשה לשהיה, בטרם יועסק או יתארח. בנוסף מגן האיסור גם על ערכים נוספים ומשניים, שעניינם בשוק העבודה,



ומטרתם למנוע שוק בלתי מבוקר של עבודה בלתי מדווחת, נצלנית לעתים, המעניקה למבצעי העבירות יתרון בלתי הוגן על פני אזרחים שומרי חוק, המעסיקים עובדים תוך מילוי זכויותיהם של העובדים ומחויבותם בתחומי המס ודיני העבודה.

7. במקרה זה מדובר בהלנתם של שני עובדים, ובעניין זה ביטא המחוקק עמדה בציינו נסיבה מחמירה מיוחדת כשלא מדובר בעובד אחד בלבד. הסעיף בו הורשע הנאשם נושא לצדו עונש חמור של ארבע שנות מאסר, ולאחר תיקון חקיקה מדובר בעבירה מסוג פשע.

יחד עם זאת, ראוי לציין לקולא, כי מדובר בשני שוהים "בלבד" בניגוד למקרים חמורים יותר של הלנת שוהים בלתי חוקיים רבים יותר.

8. הנאשם איפשר את הלנתם הממושכת, במשך כשמונה חודשים, של תושבי החוץ, ברפת שבה התקין תנאים בסיסיים לשם כך. מקובלת עליו גישת המדינה, כי אין הקלה מיוחדת בכך שמי שבפועל "ארגן" את סידורי הלינה וגבה את התשלום היה הקטין, ולא הנאשם עצמו, שכן אין בכך כדי להפיג את החשש שמא מי מהשוהים הבלתי חוקיים עלול היה לפעול כנגד ביטחון המדינה. הנאשם אכן עצם את עיניו מפני אפשרות שברפת שבבעלותו לן אדם העוין את המדינה, ולמעשה, על פי טענת סנגורו, לפיה לא הייתה לו יד בפרטי העבירה, הוא למעשה נתן מחסה ומגורים לשב"ח, מבחינת "מי שבא ברוך הבא". בנסיבות אלה, נכונה הטענה כי עלול היה להיגרם נזק ממשי, אילו מחבל היה מנצל את המדור שניתן לו ברפת, להוצאת פגוע קטלני לפועל.

9. יחד עם זאת, למרבה המזל לא נגרם כל נזק, למעט הכבדה כללית על כוחות הביטחון שאוכפים עבירות מסוג זה. לא הובאו כל נתונים שליליים ספציפיים לגבי מי מהשוהים הבלתי חוקיים שלנו ברפת. בנוסף, נראה כי העבירה, על אף תקופת המשכה ועל אף תנאי הלינה שהנאשם יצר ברפת, לא אופיינה בתכנון או תחכום מיוחדים מצד הנאשם.

10. ביצועה של העבירה לשם רווח כלכלי הנה נסיבה מחמירה. החלטתו של הנאשם להשכיר את הרפת לשוהים בלתי חוקיים, מונעת, על פי תסקיר שרות המבחן, גם בתפיסה תרבותית שאינה רואה חומרה בעבירות מסוג זה, ובהתאם הנאשם העדיף את הרווח שבדמי השכירות החודשיים, על פני שמירת החוק, גם במחיר סיכון הציבור. בנוסף, יש צדק בדברי המאשימה לגבי ניצול מצוקתם של השוהים הבלתי חוקיים על ידי הנאשם, שהלינם בעבור כסף בתנאים שספק אם הנם ראויים, ואולם לא הובאו נתונים מיוחדים לגבי המקום, למעט הידיעה כי מדובר בקונטיינר שהוצב בתוך רפת.

11. כפי שצוין, המחלוקת בין הצדדים לגבי מתחם הענישה הנה בפועל מחלוקת מצומצמת. בעוד שהמאשימה טוענת שמתחם העונש מתחיל ממאסר קצר בעבודות שרות ומסתיים במאסר ממשי, טוען בא כוח הנאשם כי מתחם הענישה מתחיל במאסר מותנה, וכי לפיכך ניתן להימנע מלהטיל מאסר בפועל, גם בגדרי מתחם העונש, ללא סטייה מנומקת ממתחם הענישה.



קצהו העליון והמחמיר של המתחם איננו רלוונטי לענייננו, שכן המאשימה מצדה איננה מבקשת לגזור על הנאשם, אלא עונש מתון בעבודות שרות.

12. ככל שהדבר נוגע למדיניות הענישה - עיינתי בגזרי דין אליהם הפנו ב"כ הצדדים, שבהן הובעו עמדות לכאן ולכאן בשאלה אם מתחם הענישה מחייב להטיל רכיב מאסר אם לאו.

המאשימה הפנתה כדוגמא לת"פ 10379-12-13, מ"י נ' צפורי (25/11/14) שם קבע בית משפט זה כי מתחם העונש לגבי העסקת שב"ח נע בין חודש לשנת מאסר, וגזר על אותו נאשם מאסר בפועל לחודשיים. ואולם לא ניתן להתייחס לאותו מקרה מבלי לציין כי דובר שם בבעליו של בית מלון בנצרת, שהעסיק בבית המלון קטין, אשר בהמשך ביצע פיגוע דקירה ורצח חייל.

13. ב"כ הנאשם הפנה, כדוגמא מתוך שורה של הפניות, לת"פ 8887-11-14 מ"י נ' חמזי (3/5/15), שם קבע בימ"ש השלום בירושלים, כי מתחם העונש לגבי מי שהלין שני שבח"ים בתקופת מתיחות ביטחונית מוגברת, בתקופת ימי מבצע צוק איתן, כי מתחם הענישה מתחיל במאסר מותנה, וכך גזר על אותו נאשם.

14. אקדים ואומר כבר כעת, כי החלטתי להימנע מגזירת עונש מאסר על הנאשם. שליחתו אל בית הסוהר, בגילו המתקדם 68, במצבו החולי, כשהעבירה שביצע הנה הרשעה ראשונה (מלבד עבירות שהתיישנו), איננה הולמת, במיוחד לנוכח הודאתו וחרטתו. מאסר בפועל איננו מתבקש על ידי המאשימה, שעותרת להטיל עבודות שרות.

15. שוכנעתי כי מצבו הרפואי של הנאשם איננו מאפשר השמה בעבודות שרות. טיעוניו לגבי חולי מורכב גובו במסמכים רפואיים, ומדובר בין היתר בבעיות נשימה חריפות. לא ראיתי טעם להפנות את הנאשם לבחינת התאמתו על ידי הממונה על עבודות השרות, מתוך ששוכנעתי בטיעוני הסנגור, בדברי שרות המבחן, ומאזכור תיעוד רפואי, כי מדובר בחולי אשר איננו מאפשר הצבה כעובד שרות.

16. בנסיבות האמורות, בהן לא ניתן להטיל הנאשם את העונש אותו מבקשת המאשימה, בשל אי ההתאמה לעבודות שרות, ומשמצאתי כאמור כי מאסר בפועל יהווה הכבדה שאיננה הולמת את נסיבותיו האישיות של הנאשם, החלטתי להימנע מהטלת רכיב מאסר כלל, כך שלא להכביד עם הנאשם מעבר לראוי, רק בשל חוליו.

17. נותר רק עוד לנמק את ההחלטה, וזאת ניתן לעשות באחד משני מסלולים חוקיים אפשריים - הראשון הנו לקבוע כי מתחם העונש מתחיל במאסר מותנה, ולהטיל על הנאשם את העונש שבתחתית המתחם, והמסלול השני הנו לקבוע כי מתחם העונש אכן מתחיל במאסר בפועל, אך לסטות ממתחם הענישה.



18. ספק אם ישנה כעת נפקות לבחירתו של אחד המסלולים, שהרי התוצאה הראויה לדידי כבר הובאה, ולפיה לא אגזור על הנאשם רכיב מאסר. ובכל זאת, כדי שלא להפר את הוראותיו של תיקון 113, וברוח הבניית הענישה, אציין כי מועדפת עלי עמדת המאשימה, וכי ככלל, הלנת שוהים בלתי חוקיים בנסיבות המחמירות שצויינו, שבראשן הזמן הניכר והתמורה הכספית - **מכתיבה מתחם המתחיל ממאסר קצר בעבודות שרות ומסתיימת בשנת מאסר.**

19. סטייה ממתחם הענישה בשל מצב בריאותי של נאשם אינה מתאפשרת על פי הוראותיו של סעיף 40ד לחוק העונשין, המצמצם את סמכותו של ביהמ"ש לסטות ממתחם עונשי **משיקולי שיקום בלבד.**

יחד עם זאת, ביהמ"ש העליון קבע כי במקרים נדירים, בהם ענישה בתוך המתחם פוגעת פגיעה קשה בצדק, ניתן לסטות ממתחם עונשי גם בשל נסיבות שאינן שיקומיות. ראו לעניין זה את קביעת ביהמ"ש העליון בע"פ 5669/14 **אורי לפוליאנסקי נ' מדינת ישראל** (מיום 29.15.15), שם הופחת משמעותית עונשו של הנאשם בשל חולי חריף ונסיבות אישיות נוספות, שעניינן איננו בשיקום.

20. ראוי לציין בעניין זה, כי בפני הכנסת מונחת הצעת חוק, לתיקונו של תיקון 113, שלפיה מוצע להרחיב את סמכותם של בתי משפט לסטות ממתחמים עונשיים בשל "**נסיבות מיוחדות ויוצאות דופן**" בהן מצב בריאותי (**ראה הצעת חוק העונשין (תיקון 128) (הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה) (התשע"ו - 2016).**

21. נסיבותיו האישיות של הנאשם שפורטו לעיל, ובראשן חוליו הקשה וגילו, הביאוני במקרה זה, כאמור, לסטות, סטייה קלה ממתחם העונש, ולהימנע מהטלת רכיב מאסר. שוכנעתי כי מאסר מותנה משמעותי, קנס גבוה שעליו הוסכם, והתחייבות, יהוו יחדיו ענישה הולמת לגבי נאשם זה, על אף חומרת העבירה.

22. **סוף דבר הנו כי החלטתי לגזור את עונשו של הנאשם כדלקמן:**

א. מאסר מותנה למשך שישה חודשים, והתנאי הוא כי במשך שלוש שנים מהיום לא יעבור כל עבירה על חוק הכניסה לישראל.

ב. קנס בסך 12,000 ₪ - כש- 10,000 ₪ מתוכם ישולמו מתוך הפקדה שהנאשם הפקיד בהליכי המעצר (בכפוף לכך שאכן הופקד הסכום). יתרת הסכום ע"ס 2,000 ₪ תשולם עד יום 1/8/2019

ג. הנאשם יחתום על התחייבות על סך 20,000 ₪ שלא לעבור על חוק הכניסה לישראל במשך שלוש שנים מהיום, לא יחתום על ההתחייבות במשך שבעה ימים מהיום - ייאסר הנאשם ליומיים.

זכות ערעור תוך 45 יום.



ניתן היום, כ"ז ניסן תשע"ט, 02 מאי 2019, במעמד הצדדים.