



ת"פ 44897/02/15 - מדינת ישראל נגד עמרו ג'יעיוי

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 44897-02-15 מדינת ישראל נ' ג'יעיוי(עציר) 01 אפריל 2015

בפני
בעניין: כב' השופטת דנה כהן-לקח
מדינת ישראל

המאשימה

נגד
עמרו ג'יעיוי (עציר)

הנאשם

גזר-דין

רקע

1. הנאשם הורשע לפי הודאתו בעבירה של שהייה בלתי חוקית בישראל לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952 (להלן: חוק הכניסה לישראל). בהתאם לעובדות כתב-האישום בהן הודה הנאשם, ביום 18.2.2015 בסמוך לשעה 16:00, שהה הנאשם בבית-שמש ללא אישור כניסה ו/או שהייה כדין.

בין הצדדים לא הושגה הסכמה עונשית, וכל צד היה חופשי בטיעונו.

טיעוני הצדדים

2. באת-כוח המאשימה, עו"ד תמר טופז, טענה כי נוכח עברו הפלילי-ביטחוני של הנאשם, יש מקום לקבוע בעניינו מתחם ענישה הולמת שונה ומחמיר יותר ביחס לזה שנקבע ברע"פ 3677/13 אלהרוש נ' מדינת ישראל (8.12.2014) (להלן: הלכת אלהרוש). לגישת המאשימה, מתחם העונש ההולם בעניינו של הנאשם נע מ-6 עד 12 חודשי מאסר, כולל מאסר על-תנאי. בנסיבות המקרה דנן, עתרה המאשימה להטיל על הנאשם 7 חודשי מאסר בפועל וכן 5 חודשי מאסר על-תנאי למשך 3 שנים.

3. מנגד, בא-כוח הנאשם, עו"ד עאטף פרחאת, טען כי העבר הפלילי של מרשו ישן, עוד מתקופת היותו קטין, ומכל מקום אין בו כדי להשפיע על מתחם הענישה ההולמת כפי שנקבע בהלכת אלהרוש. בנסיבות המקרה, עתר הסנגור להסתפק בימי מעצרו של הנאשם (כחודש וחצי).

הנאשם בדבריי לפני טען כי נכנס עקב מצוקת פרנסה.

עמוד 1



מתחם העונש ההולם

4. על-פי סעיף 40ג(א) לחוק העונשין, יש לקבוע את מתחם העונש ההולם את מעשי העבירה בהתאם לעקרון ההלימה המהווה עקרון מנחה בענישה, תוך התחשבות בערך החברתי שנפגע, במידת הפגיעה בו, בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה ובמדיניות הענישה הנהוגה.

5. בכל הנוגע **לערכים המוגנים** שנפגעו במקרה דנן - כידוע, העבירה של כניסה לישראל שלא כדין טומנת בחובה סיכונים פוטנציאליים לביטחון תושבי ישראל, פוגעת ביכולת המדינה לפקח על הנכנסים והיוצאים מתחומה, מכבידה על רשויות אכיפת החוק ומקשה על הסדרת מדיניות שוק העבודה באמצעות מערכת היתרי שהייה. לצד זאת, נקבע בהלכת אלהרוש כי כאשר עבירת השב"ח מבוצעת לצרכי פרנסה בלבד ותושב השטחים מבקש רק להרוויח את פת לחמו ולשוב לביתו, כי אז ברגיל מידת הפגיעה של התנהגות מסוג זה בערכים המוגנים, היא פחותה. צוין כי אין די בפוטנציאל להגברת הסיכון הביטחוני ואף אין די בפוטנציאל להגברת הסיכון לפשיעה פלילית אחרת, כדי לייחס לנאשם הספציפי עוצמת פגיעה גבוהה בערכים המוגנים (שם, פסקאות 17-18).

מבחינת **נסיבות ביצוע העבירה** - עסקינן בעבירה בודדת של כניסה לישראל שלא כדין, ללא עבירות נלוות. הנאשם נתפס בבית-שמש, ואין טענה כי שהייתו שם נבעה מסיבה שאינה דוחק כלכלי ורצון להתפרנס.

בהלכת אלהרוש, עמד בית-המשפט העליון בהרחבה על **מדיניות הענישה הנהוגה** בעבירת שב"ח לצרכי פרנסה, ואין לי אלא להפנות לאמור שם (פסקה 20 ואילך). נפסק כי מתחם הענישה ההולמת לעבירת שב"ח המבוצעת לראשונה לצרכי פרנסה, בהעדר עבירות שנלוו לה, **נע ממאסר על-תנאי ועד מאסר למשך חמישה חודשים, הכוללים הן את תקופת התנאי והן את תקופת המאסר בפועל. מתחם הקנס ההולם ינוע מאפס ₪ ועד 2,000 ₪**. כב' השופט ג'ובראן ציין בפסק-דינו כי לא נעלם מעיניו ש"בקביעת מתחם העונש לעבירת השב"ח לצרכי פרנסה ככזה שמיועד לעבירה שבוצעה לראשונה, יש משום התחשבות אפרוירית בנסיבות העבר הפלילי כבר בשלב קביעת מתחם העונש" (ההדגשה במקור-ד.כ.ל). עם זאת, כב' השופט ג'ובראן הוסיף והבהיר כי אם לנאשם ישנו עבר פלילי קודם, ובכלל זה בגין עבירות שב"ח, ניתן להתחשב בכך במסגרת גזירת העונש "בתוך המתחם" (ראו: שם, בפיסקה 54).

6. ודוק, הנאשם שלפניי הורשע בשנת 2007 בבית-משפט צבאי בעבירות של הנחת חומרי חבלה בכוונה לגרום מוות וכן ייצור נשק, אשר בוצעו בעת שהנאשם היה קטין כבן 17. בגין כך נגזרו על הנאשם בשעתו 18 חודשי מאסר בפועל, מאסר מותנה וקנס כספי.

על רקע קיומו של עבר פלילי-ביטחוני כאמור, טען בא-כוח המאשימה כי אין מקום להחיל בעניינו של הנאשם את מתחם הענישה ההולמת כפי שנקבע בהלכת אלהרוש, אלא יש לקבוע תחתיו מתחם ענישה הולמת מחמיר יותר. עמדה זו נטענה לפניי בפרשה אחרת (ת"פ (י-ם) 47243-11-14 מדינת ישראל נ' טמיזה (28.12.2014)), וכאז כן עתה אינני רואה לקבלה.



אמת, אחד הנימוקים המרכזיים שהציג בית-המשפט העליון למתחם הענישה ההולמת כפי שנקבע בהלכת אלהרוש, היה כי כאשר מדובר בעבירה של כניסה לישראל שלא כדין לצרכי פרנסה בלבד וללא ביצוע עבירות נלוות, הרי עוצמת הפגיעה בביטחון המדינה היא פחותה (ראו: שם, פסקה 17). לגישת המאשימה, נימוק זה אינו תקף כאשר מדובר בנאשם שהינו בעל עבר בטחוני, שכן אדם כזה כבר הוכיח בעבר כי הוא לא נרתע מלתת ידו לביצוע עבירות כנגד בטחונה של מדינת ישראל ואזרחיה. לפיכך, נטען כי בעניינו של הנאשם, ישנה הצדקה לקבוע מתחם עונש הולם מחמיר יותר. דא עקא, עמדה זו טומנת בחובה מספר קשיים שלא ניתן להתעלם מהם:

ראשית, מתן משקל לעברו הביטחוני של הנאשם לצורך קביעתו של מתחם עונש הולם, יעמוד בניגוד בולט לעקרונותיו של תיקון 113 לחוק העונשין. כך הוא הדבר, שכן עבר פלילי או בטחוני, כשלעצמם, מהווים נסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, ועל דרך-הכלל הם אינם אמורים להוות שיקול לצורך קביעת המתחם (ראו: סעיפים 40ג, 40ט, 40יא לחוק העונשין). התחשבות בעברו הפלילי-ביטחוני של הנאשם לצורך קביעתו של מתחם ענישה הולמת כפי שעותרת המאשימה, תעמוד, אפוא, בניגוד בולט ללשונו של תיקון 113 לחוק העונשין ולתכליתו. כך, בהעדר טענה לאינדיקציה בחומר הראיות בדבר קיומה של מטרת כניסה אחרת מאשר צרכי פרנסה.

שנית, מגיליון הרישום הפלילי של הנאשם עולה כי הוא ביצע את עבירות הביטחון בשנת 2006-2007, בעת היותו קטין. הנאשם סיים לרצות את עונש המאסר בפועל שהושת עליו בשנת 2007. מאז ועד היום חלפו למעלה משבע שנים, במהלכן לא הורשע הנאשם בכל עבירה נוספת (למעט עבירת השב"ח נשוא התיק הנוכחי). כאמור, בחומר החקירה אין אינדיקציה ממשית לכך שמטרת הנאשם הייתה אחרת מאשר רצון להתפרנס. הנה כי כן, אף אם לצורך הדיון בלבד אלך לשיטת בא-כוח המאשימה המבקש לבחון את העבר הביטחוני בשלב קביעת המתחם, קשה יהיה לקבוע כי כניסתו של הנאשם שלא כדין לישראל יצרה, כשלעצמה, פוטנציאל גבוה לפגיעה קונקרטיה בביטחון המדינה באופן המצדיק קביעתו של מתחם ענישה הולמת נפרד (ודוק, איני קובעת מסמרות מה יהיה הדין בעניינו של נאשם שהינו בעל עבר בטחוני טרי, שהסיכון הנשקף ממנו לביטחון המדינה ואזרחיה טרם עמד במבחן הזמן).

7. בהתחשב בכל אלה, אני סבורה כי מתחם הענישה ההולמת שנקבע בהלכת אלהרוש כמפורט בפסקה 5 לעיל, חל גם בעניינו של הנאשם שלפניי. זאת ועוד; אני בדעה כי אין מקום לחרוג ממתחם הענישה ההולמת לחומרה משיקולי הגנה על שלום הציבור. זאת, בהעדר אינדיקציה קונקרטיה-ממשית לכך שבמסגרת ביצוע עבירת השב"ח הנוכחית, ניסה הנאשם לפגוע בשלום הציבור בישראל. אף אין כל הצדקה לחרוג מהמתחם לקולא משיקולי שיקום. בהתאם לכך, יש לעבור למלאכת גזירת עונשו של הנאשם בגדרי המתחם שנקבע.

גזירת העונש המתאים

8. **לקולא**, יש לשקול את ההודאה ונטילת האחריות מצד הנאשם, את נסיבותיו האישיות עליהן עמד הסנגור בטיעונו, לרבות הדוחק הכלכלי שהניע אותו לבצע את העבירה. אוסיף כי מדובר בפעם הראשונה בה הורשע הנאשם בגין עבירה של כניסה לישראל שלא כדין.

לחומרה, יש ליתן משקל ממשי בגדרי מתחם העונש ההולם לעברו הפלילי-ביטחוני של הנאשם כפי שפורט



בפסקה 6 לעיל. אף שהנאשם נתן את הדין על אותם מעשים חמורים בגינם הורשע, ואף שמדובר בעבר בטחוני שאינו טרי, לא ניתן להתעלם מכך שמדובר בעבר בטחוני משמעותי, הכורך עימו חומרה וסיכונים שעבירת השב"ח נועדה להגן בראש ובראשונה מפניהם. לשיטתי, העבר הביטחוני האמור לא הצדיק קביעתו של מתחם ענישה הולמת נפרד, והוא אף לא הצדיק חריגה לחומרה מהמתחם. עם זאת, יש בו כדי להחמיר את עונשו של הנאשם בגדרי המתחם, ולהעמידו בטווח הבינוני ומעלה.

סוף-דבר

9. נוכח מכלול הטעמים האמורים, אני גוזרת על הנאשם כדלקמן:

א. חודשיים וחצי (2.5 חודשים) מאסר בפועל, החל מיום מעצרו.

ב. מאסר על-תנאי של 45 ימים למשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר. התנאי הוא שהנאשם לא יעבור עבירה שבה הורשע.

זכות ערעור לבית-המשפט המחוזי בתוך 45 ימים מהיום.

ניתן היום, י"ב ניסן תשע"ה, 01 אפריל 2015, במעמד הצדדים.