

עפ"ג 37018/10/23 - מדינת ישראל נגד אחמד אלחרוב

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
עפ"ג 37018-10-23 מדינת ישראל נ' אלחרוב(עציר) 25 אוקטובר 2023

לפני כבוד השופטת יפעת שטרית - אב"ד כבוד השופטת תמר נסים שי כבוד השופטת אוסילה
אבו-אסעד
המערערת
מדינת ישראל
ע"י פרקליטות מחוז צפון
נגד
המשיב
אחמד אלחרוב
ע"י עוה"ד ואסים שחאדה וזאהר עבאס - סנגוריה ציבורית

ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בטבריה (כב' השופטת נ. אסכנדר -מוסא) מיום 22/10/23
בת"פ 33223-10-23

פסק דין

1. בפנינו ערעור המופנה כנגד גזר דינו של בית משפט השלום בטבריה (כב' השופטת נסרין אסכנדר - מוסא) אשר במסגרת גזר דינו השית על המשיב את העונשים שענינם 10 ימי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו, מאסר על תנאי וחויבו בחתימה על התחייבות כספית בסך 5,000 ₪.
2. הערעור שבפנינו, כאמור, מופנה כנגד קולת העונשים שהושתו על המשיב כפי גזר דינו של בית המשפט קמא.
3. המשיב הורשע על פי הודאתו בבית המשפט קמא בעבירה שעניינה כניסה או ישיבה בישראל שלא כחוק - עבירה לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב - 1952.
4. בית המשפט קמא, בהתאם להוראות תיקון 113 לחוק העונשין, קבע מתחם עונש הולם הנע בין מאסר בפועל של ימים ספורים ועד מאסר לתקופה של 6 חודשים, בנוסף לענישה נלווית בדמות מאסר מותנה וחויב בחתימה על התחייבות כספית.

5. בהתאמה, ותוך בחינת הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה וקביעת העונש הראוי למשיב, השית בית המשפט קמא את העונשים כפי שביארנו לעיל.
6. המערערת משיגה על גזר דין זה ומכאן הערעור שבפנינו. לדידה של המערערת, מתחם העונש ההולם כפי שנקבע על ידי בית המשפט קמא נוכח צוק העיתים, המצב הביטחוני והמלחמה הפוקדת את מקומותינו, אין בו כדי לשקלל נכונה את מכלול שיקולי הענישה הצריכים בהקשר זה. בהתאמה, סבורה המערערת כי אף קביעת העונש הראוי למשיב בתוך המתחם, כאמור, אינו נכון, כך שיש אפוא להחמיר בעונשו של המשיב ולהשית עליו ענישה אחרת.
7. במסגרת הודעת הערעור עותרת המערערת לקבוע מתחם עונש הולם תוך שקלול כל השיקולים הרלוונטיים בהקשר זה כנע בין חודש מאסר בפועל לבין 6 חודשי מאסר בפועל, בצירוף ענישה נלווית בדמות תשלום קנס וכן עונשים נלווים מתאימים. בקביעת העונש הראוי למשיב עותרת המערערת כי יושתו על המשיב חודשיים מאסר בפועל וענישה נלווית, כפי עתירתה.
8. בהקשר זה, הפנתה המערערת אף לענישה העדכנית היוצאת מפתחם של בתי המשפט בעת האחרונה. בהקשר זה, וביתר שאת, הפנתה לפסק דינו של בית משפט מחוזי בבאר שבע בשבתו כבית המשפט לערעורים פליליים בהרכב תלתא, **בעפ"ג 31211-10-23 ואח', מדינת ישראל נגד אלנג'אר ואחרים**, פסק דין שניתן ביום 22/10/23. המערערת הפנתה לקביעות בית המשפט שם באשר לקביעת מתחם העונש ההולם וכן למיקום העונש הראוי למשיבים, כפי פסק הדין.
9. יצוין, כי בהודעת הערעור בכתב עתרה המערערת כפי עמדתה העונשית בערכאות בבית המשפט קמא וכן בפני בית המשפט המחוזי בבאר שבע וכן בפני בית משפט קמא בהליך שבפנינו כי ייקבע מתחם עונש הולם בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה בהינתן המצב הביטחוני, ומכלול השיקולים, כנע בין חודש מאסר בפועל ל - 6 חודשי מאסר בפועל. יחד עם זאת, בדיון שהתקיים בפנינו היום עדכנה את כח המערערת, כי בשל קריאותיהם של בתי המשפט השונים וכן אמירתו של בית המשפט המחוזי בעניין אלנג'אר, עותרת היא לקביעת מתחם עונש הולם הנע בין 2 חודשי מאסר בפועל לבין 7 חודשי מאסר בפועל וכי המערערת עדכנה את עמדתה העונשית במקרים כגון דא, כך שזו עומדת על המתחם האמור כפי שנקבע בפסק דינו של בית משפט המחוזי בבאר שבע. יחד עם זאת, ונוכח עמדתה העונשית של המערערת בעניינו של המשיב דנן, עתרה לקביעת מתחם הנע בין 1 ל - 6 חודשי מאסר ולהשית עליו, כאמור חודשיים מאסר בפועל מן ההנמקות המפורטות על ידה בפרוטוקול הדיון מהיום והודעת הערעור שבכתב.
10. מנגד, באי כח המשיב עותרים לדחיית הערעור על כל חלקיו. בהתאמה, עותרים הם להותיר את גזר דינו של בית המשפט קמא כאמור על כל רכיביו, על כנו. כך טענו באי כח המשיב כי במדיניות העמדה לדין אשר יוצאת בעת האחרונה מפתחה של המערערת כבר חלה החמרה בענישה שעה שתחת גירוש שוהים בלתי חוקיים

בכניסתם הראשונה והשנייה והעמדתם לדין רק בכניסתם השלישית, עומדים עתה לדין שוהים בלתי חוקיים כבר בכניסותיהם הראשונות. בכך, כך לדידה של ההגנה, יש כדי להחמיר את מצבם של השוהים הבלתי חוקיים ולהביא להחמרה בענישתם.

11. ב"כ המשיב הוסיפו וטענו בדבר ההשלכות והקשיים הכרוכים בהותרת שוהים בלתי חוקיים משך תקופה ניכרת יותר מאחורי סורג ובריח במדינה, המשאבים הנדרשים לכך, שעה שלדידה הדבר נעדר כל הצדקה עניינית.

12. עוד ראו באי כח המשיב לאבחן את קביעותיו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע בעניין אלנג'אר מעניינו של המקרה דנן, שעה שפסק הדין שם ניתן בהתייחס למחוז הדרום, אשר ממנו יצאה הרעה, שם מורגשת ובאה לידי ביטוי המלחמה ביתר שאת ובהשלכה לכך קביעת מתחם העונש ההולם בהינתן המצב הביטחוני, הצורך בהחמרה בענישה, מידת הפגיעה בערכים החברתיים המוגנים, זאת בשונה מיתר המחוזות בארץ וביתר שאת מחוז הצפון.

13. באי כח המשיב הוסיפו וטענו באשר לנסיבותיו של המשיב שעה שמדובר במי שהוא נעדר עבר פלילי, אב לשישה ילדים קטינים הסמוכים לשולחנו, נכנס לצרכי עבודה ולא נוספו עבירות נלוות לכניסתו הבלתי חוקית כאמור.

14. לאחר ששמענו את טיעוני הצדדים, עיינו בגזר דינו של בית המשפט קמא, עיינו בהודעת הערעור שבכתב וכן באסמכתאות ובפסיקה הרלוונטית בהקשר זה, לרבות זו העדכנית, תוך עריכת איזון ראוי בין האינטרסים השונים הנלחמים על הבכורה, באנו לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל. יחד עם זאת, תוצאתו האופרטיבית של ערעור זה, תהא שונה מזו אליה עותרת המערערת מן ההנמקות שיובאו להלן.

15. ברי הוא כי נוכח צוק העיתים, המלחמה הפוקדת את מקומותינו, המצב הביטחוני והכרזת מצב חירום, הרי שיש לכל אלה נפקות ויש לתת להם את הביטוי ואת המשקל הסגולי הראוי בקביעת מתחם העונש ההולם בעבירה שעניינה כניסה או ישיבה בישראל שלא כחוק. בהקשר זה, ברי הוא, כפי גם קביעתו של בית המשפט קמא, כי מידת הפגיעה בערכים החברתיים המוגנים לעת הזו הינה מוחשית ומשמעותית הרבה יותר בעבירה כגון דא ולכך השלכה משמעותית באשר לקביעת מתחם העונש ההולם בעבירה זו. יוער כי אף בהלכת אלהרוש הרלוונטית לבחינת המקרה דנן, נקבע בין היתר בהנמקות פסק הדין שם, כי למצב הביטחוני השורר בארץ, השלכה באשר לקביעת מתחם העונש ההולם ולפיכך, קביעתו זו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע וקביעתנו שלנו, עולה בקנה אחד גם עם קביעותיו הרחוביות של בית משפט העליון בעניין אלהרוש.

16. בהקשר זה, נציין כי בחנו לעומק, בין היתר, גם את פסיקת בית המשפט המחוזי בבאר שבע בעניין אלנג'אר ואחרים ואנו סבורות, בעיקרם של דברים, כי קביעות בית המשפט המחוזי שם נכונות הן ואין לנו אלא להצטרף אליהן. בהקשר זה, תמימות דעים אנו עם קביעותיו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע בעיקרם של דברים, בהתייחס להנמקות שהובאו על ידו ולקביעת מתחם העונש ההולם העקרוני אשר ראה לקבוע בעבירה של

כניסה או ישיבה בישראל שלא כחוק כנע בין חודשיים עד 7 חודשי מאסר בפועל. בהקשר זה נרצה להפנות "ברחל בתך הקטנה" לקביעות בית המשפט שם וראה בעניין זה עמודים 14 עד 15 לפסק הדין בעניין אלנג'אר.

17. איננו סבורות כי יש לאבחן את המצב הביטחוני בהקשרו של קביעת מתחם העונש ההולם בין עניינו של מחוז דרום לבין עניינם של המחוזות האחרים בארץ. בהקשר זה נבאר ונציין כי המלחמה מקבלת את ביטויה גם במצב הביטחוני השורר במחוזות נוספים בארצנו, לדוגמה הן במחוז המרכז שעה ששם נתונים אזרחים רבים לירי רקטי משתנה מפעם לפעם וכך גם במחוזנו, מחוז הצפון, בהינתן ההתרחשויות הביטחוניות הפוקדות אותנו מעת לעת בימים האחרונים. לפיכך, עתירתה של ההגנה לעריכת אבחנה בפסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע בין מחוז הדרום למחוזות האחרים, אינה נדרשת ואינה מתאימה לדידנו.

18. יחד עם זאת, מקום בו בעמדתה העונשית של המערערת כפי שהובאה בבית המשפט קמא בעניינו של המשיב שבפנינו, עמדה על מתחם הנע בין חודש מאסר בפועל לבין 6 חודשי מאסר בפועל, ואף נוכח עמדתה ההגונה בפנינו בערעור דנן, הרי שבעניינו הפרטני של המשיב שבפנינו אנו רואות להעמיד את מתחם העונש ההולם כנע בין חודש מאסר בפועל לבין 6 חודשי מאסר בפועל, זאת בזיקה ותוך התכתבות עם אמירותינו הרחביות באשר למתחם העונש ההולם כפי שראינו לבאר לעיל.

19. באשר לקביעת העונש הראוי למשיב בתוך המתחם, הרי שיש לשקלל את מכלול הנסיבות אשר אינן קשורות בביצוע העבירה ובכלל זה נתוני העושה ונסיבותיו האישיות. בכלל זה שמנו ליבנו לעובדה כי מדובר במי שהוא נעדר עבר פלילי, הודה במיוחס לו, חסך זמן שיפוטי יקר, לקח אחריות על המעשים, נכנס לצרכי עבודה, כמו גם נסיבותיו האישיות שעה ש - 6 ילדים סמוכים על שולחנו ויתר טיעוני באי כוחו בהקשר זה.

20. מסכימות אנו עם באת כח המערערת ולפיה, יש לשקלל בענישה שתושת גם את שיקולי הרתעת היחיד והרבים, ואולם, בהינתן מכלול הנסיבות של המשיב שבפנינו, הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה ושעה שערכאת הערעור אינה ממצה את הדין, אנו רואות להעמיד את עונש המאסר בפועל שהושת על המשיב שיעמוד על 30 ימי מאסר בפועל (תחת 10 ימי מאסר בפועל שהושתו עליו כפי גזר דינו של בית המשפט קמא) והכל בניכוי ימי מעצרו.

21. בהקשר זה נרצה לציין עוד, כי גם בית המשפט קמא היה מודע לשינוי במצב הביטחוני, למלחמה הפוקדת את מקומותינו שעה שראה אף הוא לקבוע מתחם עונש הולם שונה מזה שנקבע בהלכת אלהרוש, כנע בין ימים ספורים של מאסר בפועל לבין 6 חודשים. יחד עם זאת, לדידנו, החמרה זו בקביעת מתחם העונש ההולם אין בה די באופן המצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור. כך גם הענישה אשר הושתה סופו של יום על המשיב דנן שגויה היא במובן זה שיש הצדקה להתערבותנו כפי שביארנו לעיל.

22. במסגרת הודעת הערעור, עתרה המערערת גם לחייב את המשיב בתשלום קנס. בהקשר זה טענה בהודעת

הערעור כי חלק מרכיבי הענישה הנלווים בעבירות כגון דא, ראוי להם כי יכללו אף מאסר מותנה כפי שהושת על ידי בית המשפט קמא וכן חיוב בתשלום קנס.

23. אנו סבורות, כי על דרך הכלל יש לשקול במקרים הראויים והמתאימים לחייב גם בתשלום קנס בעבירות כגון דא, תוך בחינת כל מקרה לנסיבותיו. יחד עם זאת, בהינתן מכלול הנסיבות שהובאו בפנינו ושעה שערכאת הערעור, כאמור, אינה ממצה את הדין, אנו רואות להימנע מלחייב את המשיב במקרה דנן בתשלום קנס כלשהו.

24. סופו של יום, נוכח כל האמור לעיל, הערעור מתקבל במובן זה שעונש המאסר בפועל שהושת על המשיב יוחמר ויעמוד על 30 ימים בניכוי ימי מעצרו. יתר רכיבי הענישה שהושתו עליו כפי גזר דינו של בית המשפט קמא, היינו מאסר מותנה וחיובו בחתימה על התחייבות כספית, ייוותרו על כנם.

ניתן והודע היום י' חשוון
תשפ"ד, 25/10/2023
במעמד הנוכחים.
יפעת שטרית, שופטת

אוסילה אבו-אסעד,
שופטת

תמר נסים שי, שופטת