

ת"פ 17349/01/24 - מדינת ישראל - שלוחת תביעות עכו נגד רביע מרזוק

בית משפט השלום בעכו

ת"פ 17349-01-24 מדינת ישראל נ' מרזוק(עציר)

בפני בעניין: כב' השופטת אביגיל זכריה, סגנית הנשיאה
מדינת ישראל - שלוחת תביעות עכו ע"י המאשימה
עו"ד בן הרוש ואח'

נגד רביע מרזוק (עציר) ע"י ב"כ עו"ד אמל הנאשם
חלבי

גזר דין

מבוא

הנאשם הורשע על פי הודאתו ביום 24.01.24 בעבירה של הלנת תושבים זרים (שוהים בלתי חוקיים) בנסיבות מחמירות לפי סעיף 12ב2(א) ולפי סעיף 12ב3(א)(2) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב - 1952.

הנאשם הודה כי הלין בקומה התחתונה בביתו בכפר ירכא שישה שוהים בלתי חוקיים לפרקי זמן שבין 5 ימים לשלושה שבועות וזאת בחודש דצמבר 2023, דהיינו כחודשיים לאחר אירועי 7.10.23 ופרוץ מלחמת "חרבות ברזל".

עובדות כתב האישום

במועד הרלוונטי לכתב האישום התגורר הנאשם בבית פרטי בכפר ירכא.

אחמד טראירה, אחמד אלמנאצרה, פאדי אלמנאצרה, יוסף אלמנאצרה, נידאל אלמנאצרה, נידאל אלמנאצרה ומחמוד מואס הינם תושבי יהודה ושומרון - חברון ומתוקף כך כניסתם ושהייתם במדינת ישראל טעונה קבלת היתר כדין.

הנאשם התגורר במבנה בעל 2 קומות: הוא ומשפחתו התגוררו בקומה השנייה ובקומה הראשונה הלין את התושבים הזרים.

הנאשם הלין את התושבים הזרים בביתו על פני התקופות הבאות:

א. טראירה, אחמד, פאדי ויוסף - שהו ולנו בבית, זאת באופן רציף, החל מיום 14/12/23 ועד ליום 4/1/24.

ב. נידאל ומחמוד שהו ולנו בבית, באופן רציף למשך חמישה ימים.

עמוד 1

עבור תקופת הלינה סוכם כי התושבים הזרים ישלמו לנאשם סך של כ- 1,000 ₪ לכל אדם.

ביום 4/1/24 בשעה 05.00 או בסמוך לכך, במסגרת חיפוש שנערך על פי צו בית משפט, נמצא כי התושבים הזרים שהו ולנו בקומה הראשונה בבית הנאשם.

הנאשם נעצר באותו מועד ועצור מאז ועד תום ההליכים נגדו.

ביום 24.1.24 הודה והורשע הנאשם במיוחס לו.

ביום 1.2.24 נשמעו טיעוני הצדדים לעונש ועתה מוטל עליי לגזור את דינו של הנאשם.

תמצית טיעוני הצדדים לעונש

המאשימה הדגישה את חומרת העבירה שהנאשם ביצע ואת הערכים החברתיים שנפגעו עקב פעולותיו ובמיוחד בעת הזו בה נתונה מדינת ישראל במלחמה קשה ומתמודדת עם פיגועי טרור רצחניים אשר מבוצעים בתחומי המדינה בידי שוהים בלתי חוקיים. עוד עמדה על כך שרשויות הביטחון נלחמות לילות כימים בתופעת השהייה הבלתי חוקית בישראל בניסיון מתמיד למנוע פיגועי טרור בשטח המדינה וכי קיימת סכנה ממשית כי בין השוהים הבלתי חוקיים ימצאו כאלה שבכוונתם לחולל פיגועים הרי אסון.

עוד טענה כי הנאשם הליון, בעת מלחמה, את התושבים הזרים ששהו בארץ שלא כדין בעת שהמדינה מתמודדת עם מצב בטחוני קשה מנשוא, שעה שהאיומים מבית ומחוץ גדלו לאין שיעור והפוטנציאל לפגיעה בשלום אזרחי ישראל הוא גבוה וממשי.

המדינה טענה כי החל מה- 7/10/23 בוצעו פיגועים רבים בתוך שטחי המדינה, שרובם בוצעו בידי שוהים בלתי חוקיים, וכי הנאשם במעשיו סייע לאותם שוהים בלתי חוקיים לעקוף את רשויות הביטחון, להקשות על פעילות הסיכול והמניעה והכל בשל בצע כסף.

המאשימה הפנתה לפסיקה הנוהגת מאז 7.10.23 בעניין עבירת השהייה הלא חוקית ועמדה על החמרת רף הענישה בעניינם של השוהים הבלתי חוקיים בתקופת מלחמה, כאינדיקטור לרף הענישה אותו יש לקבוע בתקופה זו בעניין המלינים, המסיעים, המעסיקים וכו'.

ביחס לעבירה של הלנה בנסיבות מחמירות, מצאה המאשימה שלא להפנות לפסיקה הקיימת מהתקופה שלפני 7.10.23 וזאת מאחר ולשיטתה פסיקה זו איננה תואמת לעת הזאת בפרט בנסיבות המחמירות בתיק זה. המאשימה הפנתה לע"פ 2789/13 מדינת ישראל נ' זין חמדי (פס"ד מיום 4/8/13) כהלכה מחייבת לעניין אפקט ההרתעה הנדרש בעבירות מסוג זה.

בעניינינו המאשימה טענה למתחם הנע בין 7 חודשי מאסר בפועל עד 14 חודשי מאסר בפועל, מאסר מותנה מרתיע, קנס והתחייבות.

לעניין קביעת העונש בתוך המתחם ציינה המאשימה את עברו הפלילי של הנאשם בגין תקיפת בת זוג והעדר היבט

שיקומי כלשהו.

בסופו של יום המאשימה עתרה להטיל מאסר בפועל ברף העליון של המתחם, מאסר על תנאי מרתיע, קנס כספי שלא יפחת משווי של עשרות אלפי שקלים והתחייבות כספית להימנע מביצוע העבירה בה הורשע או כל עבירה אחרת שמטרתה לסייע לשהייה בלתי חוקית בישראל.

הסניגור טען כי הנאשם בן 50, אב ל-4 ילדים, מתוכם בן אשר סיים שירות צבאי.

עוד טען כי הנאשם הודה בהזדמנות הראשונה, קיבל על עצמו את האחריות והבין את משמעות העבירה במיוחד בתקופה בה אנו נמצאים.

הסניגור טען כי הנאשם ביצע את העבירה על רקע לחץ כלכלי בו הוא שרוי עקב הצורך לממן את שכר הלימוד של חלק מילדיו וטען כי ההרשעה כשלעצמה תפגע בסיכוייו למצוא עבודה בעתיד בשים לב למקומות עבודה שונים, לרבות ממשלתיים, בהם נהג לעבוד.

לעניין השוהים הבלתי חוקיים נטען כי הם הגיעו לצרכי עבודה בלבד ואין ראיות לפיהן מי מהם היה מעורב בפעולות אחרות.

עוד טען לעניין מצבו הבריאותי של הנאשם והגיש מסמכים רפואיים.

הסניגור ביקש לתת את הדעת על כך שמדובר בנאשם אשר עצור מאחורי סורג ובריח החל מיום 4.1.24.

בשים לב למכלול הנתונים, מצבו הכלכלי של הנאשם, העדר עבר פלילי בעבירות מסוג זה, ועל פי הפסיקה הקיימת הסניגור ביקש להסתפק בימי מעצרו של הנאשם, מאסר על תנאי וחתימה על התחייבות כספית.

לחילופין עתר להטיל עונש של 3 - 4 חודשי מאסר שרוצו בעבודות שירות והפנה בעניין זה לפסיקה שניתנה בת.פ. (נתניה) 63198-07-21 מדינת ישראל נ' איאד גמעה, (פס"ד מיום 17/1/24) במסגרתו הוטלו על הנאשם 6 חודשי מאסר שירוצו על דרך של עבודות שירות.

הנאשם במסגרת זכות המילה האחרונה הביע חרטה והצהיר שלא יחזור שוב על העבירות האמורות.

דיון והכרעה

כידוע, וכפי שאנו מציינים בכל גזר דין מאז תיקון 113, הרי שהעיקרון המנחה את בתי המשפט בקביעת מתחם הענישה הוא עקרון ההלימה. הוראות סעיף 40ג(א) לחוק קובעות כי בבואו של בית המשפט לקבוע את מתחם הענישה ההולם יש להתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

קביעת מתחם העונש ההולם אינו מצוות חכמים מלומדה שבית המשפט מעתיק מתיק לתיק וממקרה למקרה. הוא אינו דבר סטטי. הוא אינו עומד באותה נקודה לעולם ועד. הוא משתנה, וחייב להשתנות, גם אם תחילה באופן מתון ומדורג, עם שינוי העיתים במקרים המתאימים לכך ובשים לב למידת הפגיעה בערכים המוגנים הרלבנטיים באספקלריה של מידת הפגיעה בערך המוגן בנקודה הרלבנטית למועד ביצוע העבירה ונסיבותיה הפרטניות של העבירה.

לאחר בחינת נסיבות תיק זה מצאתי כי זהו אחד התיקים המצדיק קביעה של מתחם העונש ההולם בראי העיתים ונסיבות ביצוע העבירה, קביעה שאפשר ובמידה מסוימת (גם לא רבה) מגלמת החמרת המתחם וקביעה כי העונש ירוצה על דרך של מאסר בפועל מאחורי סורג ובריאח ואסביר.

לעניין נסיבות הקשורות בביצוע העבירה

בעניינינו, הנאשם הורשע על פי הודאתו בעבירה של הלנה בנסיבות מחמירות של 6 שוהים בלתי חוקיים על פי חוק הכניסה לישראל, בביתו שביישוב ירכא לתקופות שבין חמישה ימים לשלושה שבועות וזאת במהלך החודשים דצמבר 2023 - ינואר 2024.

הנסיבות החמורות של העבירה נלמדות על פניהן מעמדת המחוקק בעצמו כפי שמצא לדרגה בחוק הכניסה לישראל, התשי"ב - 1952 (שבימים אלה אף הוגשה הצעה טרומית לתיקונו ולהחמרה נוספת). זאת בשים לב להיבטים העובדתיים העומדים בבסיס מקרה זה דהיינו כמות השוהים הבלתי חוקיים שהלין הנאשם (6) ומשך ההלנה (שבכל המקרים עלה על יומיים ובמרבית המקרים הגיע כדי שלושה שבועות).

לחומרת הנסיבות עצמן, שהיו חמורות גם בימי שיגרה, מצטרף הנתון החמור בדבר מועד ביצוע העבירה: **דהיינו כחודשיים לאחר אירועי 7.10.23 ופרוץ מלחמת "חרבות ברזל" - כאשר מדינת ישראל כידוע נמצאת במצב מלחמה מאז ועד היום.**

הנאשם, בשל בצע כסף בלבד, היה נכון להלין שישה שוהים בלתי חוקיים בבית מגוריו בלב ישראל בתקופה זו, כאשר כוחות הביטחון נאבקים באויבים מבית ומחוץ, וגם סיום עבירת ההלנה לא הייתה ביוזמתו או מטעמו אלא בעקבות חיפוש שנדרשה משטרת ישראל לערוך במקום.

דומה כי נסיבותיו של תיק זה מציפות את כל אותם ערכים מוגנים שבית המשפט נדרש לבחון הפגיעה בהם בעת מתן גזר דין - וביתר שאת.

מידת הפגיעה בערכים המוגנים במקרה חמור זה לרבות הערך הגלום בעצם ריבונותה של מדינת ישראל וזכותה לקבוע הבאים בשעריה, ובצידו הערך החשוב של הגנה על חיי האזרחים מצד סיכון אפשרי לחייהם מצד שוהים בלתי חוקיים הנכנסים לארץ בזמן מלחמה וכל אלה יחד מביאים להטלת עומסים נוספים על כוחות הביטחון העמוסים לעייפה בשגרה ובחירום - ומובילים לקביעה כי הפגיעה בערכים המוגנים היא פגיעה קשה. למותר לציין שמידת הפגיעה אינה זהה בעת ימי רגיעה לעומת ימי גל טרור (דוגמת תקופת "שומר החומות"), ולא כל שכן בימי מלחמה של ממש - דוגמת מלחמת "חרבות ברזל" בה אנו עומדים מאז 7.10.23 ועד היום.

הערכים המוגנים במקרה זה נפרשים על פני כמה היבטים: הפגיעה הראשונית והבסיסית בריבונותה של המדינה לקבוע מי הם הבאים בשעריה, מי הם הלנים בשטחה, בשיגרה ולא כל שכן במלחמה נמשכת כאשר בנוסף לאירועים מחוץ - כוחות הביטחון ובכללם משטרת ישראל נדרשים גם לאירועים מבית, ולכאלה ששוהים בלתי חוקיים מעורבים בהם ברחבי הארץ.

הערך המוגן הנוסף, בימים אלה ותמיד, הוא הסיכון הביטחוני לשלומם של אזרחי ישראל אשר עשוי להיות גלום בכניסת גורמים בלתי מורשים ובלתי חוקיים לתחומי מדינת ישראל כשהיבט נוסף של אותו סיכון הוא ההכבדה על כוחות הביטחון ויצירת כר, חלילה, לאירועי טרור.

חשוב להדגיש: אין מדובר בשיקולים "רגילים", כלליים וערטילאיים המועלים עלי כתב בלבד בגזרי דין כאלה ואחרים. **מדובר בשיקולים אשר בעת הזאת ובשים לב למועד ביצוע העבירה יורדים לשורשה של ריבונות המדינה בימים אלה ולשורש בטחון אזרחיה וחובתה להגן עליהם מפני אויבים מבית ומחוץ.**

כל השיקולים האמורים אשר יפים גם בעת רגיעה וביטחון, מקבלים משנה תוקף, בהירות וחדות בעת מלחמה - מלחמה אשר תחילתה במעשי טבח, רצח, אונס, חטיפה וטרור שהדעת אינה סובלת שארעו ביום 7.10.23 עקב כניסתם של מחבלים מחוץ למדינת ישראל לתוככי המדינה. זו המסגרת הדיונית והמשפטית בה אנו מצויים בעת הזאת ופסיקת בית המשפט, כמו גם הענישה שמטיל בית המשפט בנסיבות אלה, צריכה לשקף זאת.

גם אם נידרש לטענה הכללית המועלית תדיר לפיה אין לקבוע שכל שוהה בלתי חוקי הוא בהכרח מפגע פוטנציאלי (וגם במקרה שבפניי טען הסניגור כי אין אינדיקציה אחרת ביחס לשוהים הבלתי חוקיים שהלין הנאשם), הרי שכבר נפסק על ידי ערכאת הערעור של בית משפט זה שבעת מלחמה אין מקום להידרש לנתונים "סטטיסטיים" מסוג זה **ועל בית המשפט ליתן דעתו בראש ובראשונה על בטחונם של אזרחי ישראל ועל האתגרים העומדים בפני כוחות הביטחון.**

יפים לעניין זה הדברים שנקבעו בעפ"ג (חיפה) 38304-01-24 מ"י נ' עתמאן ואח' (פס"ד מיום 25/1/24, להלן - פסק דין עתמאן).

בפסק דין עתמאן פרש ביהמ"ש המחוזי בהרכב בראשות כב' השופט אבי לוי את עמדתו ביחס למדיניות הרצויה והראויה בתקופה זו - מדיניות שיש להחילה באופן ישיר על השוהים הבלתי חוקיים ולהבנתי גם באופן עקיף על אלה המאפשרים שהייתם, דוגמת הנאשם שבפניי.

באותו עניין קבע ביהמ"ש המחוזי באופן חד וברור כי מדיניות אכיפה נוקשה ומרתיעה, יש בה כדי למנוע או לצמצם את היקף התופעה של שהייה לא חוקית וכפועל יוצא מכך להגביר את סיכוייהם של כוחות הביטחון להצליח במשימותיהם ולהגביר את רמת הביטחון לאזרחי המדינה וכי אין קום עוד למדיניות "סלחנית" או "מכילה".

בין היתר נקבע בעניין עתמאן כי:

"האירועים הקשים שהתרחשו ביום ה-7 באוקטובר 2023 חייבים לשמש תמרור אזהרה ברור וחד לכל העוסקים במלאכת ההגנה על בטחון המדינה ואזרחיה. הדברים נכונים גם ביחס להתייחסות המשפטית והשיפוטית הנוגעת לעבירות שבהן עסקינן. אם מדינת ישראל נקטה מדיניות "סלחנית" ו"מכילה" כלפי שוהים בלתי חוקיים תושבי איו"ש ועזה עד יום ה-7 באוקטובר הרי שלאחריו, חובתה כלפי בטחון אזרחיה איננה מתירה לה להמשיך ולנהוג כך. אכן, כפי שטענו הסנגורים המלומדים, רבים מהשוהים הבלתי חוקיים מגיעים ארצה בתום לב על מנת לשבור שבר עבור בני משפחתם המתגוררים באזורים מוכי אבטלה. איננו כופרים בטענה זו. דא עקא, שבענייני ביטחון, אין ניתן להסתמך על הערכות ועל השערות סטטיסטיות כבסיס לפעולה. אין ניתן להעלים עין מכניסה סיטונית של עשרות אלפים מדי יום מתוך מחשבה שרובם המכריע והמוחלט הם תמימים וכאלה שאינם מבקשים להרע. די במפגעים בודדים, הנכנסים במהלך חודשים, על מנת להמיט אסון רב נפגעים על תושבי הארץ. כידוע, עם תרחיש שכזה, אין שום עם חפץ-חיים יכול להסכין".

לעניין חלקה של מדיניות האכיפה ומדיניות הענישה בהפחתת התופעה של השהייה הבלתי חוקית נקבע כי:

"עת מדיניות האכיפה איננה נוקשה, איננה מרתיעה ואיננה מונעת, היקף התופעה רחב והתפשטותה צפויה. במצב זה, סיכוייהם של כוחות הביטחון להצליח במשימת סיכול ההסתננות פוחתים משמעותית בבחינת איתור מחט בערימת שחת. לעומת זאת, הפחתת התופעה מקילה על כוחות הביטחון לבצע את מלאכתם ומגבירה, אפוא, את רמת הביטחון, שממנה נהנים אזרחי המדינה. אמת פשוטה זו נכונה בשעת רגיעה; היא נכונה שבעתיים בשעת מלחמה".

עוד עמד כב' בית המשפט על המדיניות השיפוטית הקודמת ליום 7.10.23 ככזו שלא היה בה לאכוף או להרתיע את השוהים הבלתי חוקיים, ועל כן להשקפת בית המשפט המחוזי באותו עניין שומה עליה להשתנות יחד עם שינוי העיתים:

"בדיעבד, יקשה להימלט מן התחושה, שהמדיניות האכיפתית והשיפוטית, אשר נהגה עובר ל-7 אוקטובר חטאה למטרות ההלימה, האכיפה וההרתעה. היא אף יצרה תמריץ לתושבי השטחים להימנע מלפנות למסלול המפרך של הוצאת אישור שהייה, עבודה או לינה בישראל, לפי העניין. אמנם, היה בה כדי לאפשר לעשרות אלפי שב"חים לאיש את מקומות העבודה הפנויים בענפי משק אשר שיוועו לכך (ובפרט ענף הבנייה), אולם, היא עודדה (בעקיפין) פעילות בלתי חוקית כתוצאה מענישה מתונה, שלא לומר העדר ענישה אפקטיבית...היום, לכל ברור, שראוי לאמץ מדיניות ענישה נוקשה וחד משמעית אשר יהא בה כדי להרתיע וכך להפחית את תופעת השהייה הבלתי חוקית (וראו דברי בית המשפט העליון בעניין זה ברע"פ אלנג'אר); ... היום ברור, והדבר אף בא לידי ביטוי בפסיקת בתי המשפט בשבועות האחרונים, מדיניות "מכילה ומקילה" איננה עוד במקום, לא בהיבט האכיפתי ולא בהיבט השיפוטית".

הקביעות בפסק דין עתמאן, אשר אף קבע רף ענישה גבוה יותר לעבירות שהייה בלתי חוקית מאלה שנקבעו על ידי הרכבים אחרים בבית המשפט המחוזי בחיפה ובבתי משפט מחוזיים אחרים, מתכתבות עם הלכות שיצאו מבית המשפט העליון זה מכבר לפיהן יש מקום להחמיר דווקא בעניינים של המסיעים והמעסיקים המאפשרים את תשתית השהייה הבלתי חוקית ולמצות עמם את הדין בין היתר מטעמי הרתעה.

הדברים עולים בקנה אחד גם עם עמדת המחוקק וזאת בשים לב לעונשי המאסר המקסימליים שנקבעו ביחס לעבירת השהייה/כניסה לא חוקית (שבצידה עד 12 חודשי מאסר בפועל, וגם בעניין זה קרא ההרכב בעניין עתמאן למחוקק לומר את דברו) אל מול עונשי המאסר הגבוהים יותר שנקבעו בחוק למסיעים ולמעסיקים ולמידרג שנעשה בין נסיבות רגילות ונסיבות מחמירות כבענייננו.

המחוקק בעצמו מצא לקבוע כי העונש בצד עבירת השהייה עומד על עד שנת מאסר, בעוד שהעונש הקבוע בחוק בצד הלנה, הסעה והעסקה בנסיבות "רגילות" הוא עד שנתיים מאסר ואילו במקרים של נסיבות מחמירות - **עד ארבע שנות מאסר**.

משכך, מצאתי טעם בעמדת המאשימה כי המתחם שנקבע בעת הזאת בעניין עבירת השהייה הלא חוקית חייב להשליך באופן ישיר גם על מתחם הענישה בעבירות המאפשרות את השהייה הלא חוקית, לא כל שכן בנסיבות חמורות כבענייננו בשים לב לכמות השוהים ומשך השהייה.

ברי כי אין מדובר ב"מכפלה מתמטית" וכי תמיד הדברים נבחנים באופן פרטני כלפי נאשם אינדיבידואלי אולם אני מקבלת את העמדה כי הענישה לעניין שהייה בלתי חוקית צריכה להוות אינדיקטור לקביעת המתחם בעבירות המאפשרים את השהייה הלא חוקית.

אדגיש: אין מדובר ברף תחתון למתחם בשים לב לכך שהמחוקק בעצמו מצא לקבוע ענישה כפולה ומכופלת במקרה של מלין בנסיבות דוגמת תיק זה לעומת השב"ח אלא אינדיקציה בלבד.

זה המקום להזכיר בקצרה את פסיקת בית המשפט העליון אשר שבה וציינה את הצורך במיצוי הדין עם אותם מסיעים/מלינים/מעסיקים המאפשרים את עבירת השהייה.

בע"פ 617/15 מונטר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, פסק דין מיום 2.4.15) חזר בית המשפט העליון על ההלכה לפיה יש לראות בחומרה יתרה את העבירות של מאפשרי השהייה על פני השוהים עצמם:

"בית משפט זה חזר ואמר, כי חטאם של המסיעים גדול מחטאם של השוהים הבלתי חוקיים, שכן הראשונים חוטאים ומחטיאים את הרבים (רע"פ 1441/14 חמיס נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (2014); רע"פ 3173/09 פארגין נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (2009))."

כך לדוגמה לגבי חומרת העבירה של הסעת שוהים בלתי חוקי, (אשר אפשר ובאותן נסיבות הינה חמורה פחות מהעבירות שביצע הנאשם שבפניי, א.ז.) ראו גם את הדברים שנאמרו ברע"פ 5457/12 ראם שלום נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 16.7.12):

"בעניין העבירה של הסעת שוהים בלתי חוקיים כבר נפסק כי מדובר בעבירה חמורה בעלת השלכות ביטחוניות, עבירה שמבוצעת לרוב משיקולים כלכליים ותוך זלזול בהוראות החוק ולעתים אף בביטחון המדינה".

הדברים יפים לטעמי גם לעניין עבירה של הלנת שוהים בלתי חוקיים ומאותם טעמים.

קביעת מתחם העונש ההולם

כאמור, הנאשם הודה והורשע בעבירה של הלנת 6 שוהים בלתי חוקיים בקומה התחתונה בבית מגוריו בכפר ירכא, כאשר ארבעה מתוך השוהים הבלתי חוקיים שהו ולנו בבית באופן רציף במשך כ- 3 שבועות ושניים נוספים שהו ולנו בבית באופן רציף במשך 5 ימים. כנגד כל אחד מהשוהים הנ"ל, היה אמור הנאשם לקבל סך כספי של כ- 1,000 ₪.

לא בכדי ציינתי כבר בפתח הדיון את אופי העבירה ונסיבותיה החמורות וכן את המועד בו התבצעה וזאת מאחר ולא ניתן לטעמי לגזור גזירה שווה מתיקים דומים אחרים שניתנו בתקופות אחרות. לאחר בחינת הפסיקה מהעת האחרונה ורציונל ההחמרה העולה מהפסיקה בכל הנוגע לעבירות השהייה הבלתי חוקית ומאפשריה השונים - החל מבחינת עילת המסוכנות וההימלטות מן הדין בשלב המעצר ועד החמרת המתחם והענישה בתיקים העיקריים - **מצאתי כי צודקת המאשימה בעמדתה לפיה הפסיקה הנוהגת בבתי משפט השלום ביחס לעבירה האמורה מהתקופה שלפני ה- 7/10/23, אינה הולמת את גזרי הדין שיש לתת בעת הזאת הן לעניין המתחם והן לעניין אופן ריצוי העונש.**

כמו כן לאחר בחינת הפסיקה שנהגה לפני 7.10.23, הפסיקה שלאחרי 7.10.23 ומגמת ההחמרה הנושבת ממרבית ההחלטות של בתי המשפט המחוזיים - מצאתי לקבל את עמדת המאשימה ביחס לקביעת מתחם העונש ההולם בתיק זה ולהעמידו על 7 עד 14 חודשי מאסר בפועל ורכיבי ענישה נוספים.

סקירת הפסיקה שהוצגה על ידי הצדדים וניסיון לאיתור פסיקה עדכנית נוספת על ידי בית המשפט בעצמו מעלה כי **טרם ניתנו גזרי דין בעניין עבירות של הלנה או העסקה בנסיבות מחמירות שבוצעו לאחר 7/10/23.** מרבית גזרי הדין מתייחסים לעבירות של שהייה בלתי חוקית (שכאמור צריכה להוות אינדיקציה הן לעניין המתחמים והן לעניין רציונל ההחמרה) או לעבירות של הלנה או העסקה אשר בוצעו לפני ה- 7/10/23, לרבות פסק הדין אליו הפנתה ההגנה שניתן ביום 17.1.24, ועל כן קשה לגזור מהם את מדיניות הענישה הרלבנטית לתיק חמור זה.

על מנת לסבר את האוזן אציין שלשם קביעת מתחם הענישה בחנתי את הפסיקה הקיימת, לא רק כזו הדנה בהלנה אלא גם להעסקה ולהסעה בנסיבות מחמירות (אשר ממנה ניתן לגזור גם לענין ההלנה) מהתקופה שלפני 7.10.23.

מבחינת הפסיקה עולה כי העונשים נעים על פני מנעד רחב וזאת בשים לב למשך תקופת ביצוע העבירה, כמות העובדים, הנסיבות הכלליות (תכנון, שיטתיות וכו') האלמנט של הפקת רווח כלכלי ועוד.

סקירת פסיקה הדומה בנסיבותיה לענייננו מעלה כי נקבעו מתחמים הנעים בין מספר חודשי מאסר בפועל שיכול וירוצו בעבודות שירות ועד 15 חודשי מאסר בפועל .

לדוגמא:

בעפ"ג 41733-02-23 מ"י נ' אבו ג'מאע (22.8.23) נקבע מתחם שבין 6 חודשים ל- 14 חודשים, והוטלו 6 חודשי מאסר בפועל שירוצו בעבודות שירות. פס"ד של בית המשפט המחוזי אושר ברע"פ 7381/23.

בעפ"ג 33783-06-16 מחאג'נה נ' מ"י (23.08.16) נקבע מתחם שבין 5 חודשים ל- 18 חודשים. הנאשם נדון ל- 9 חודשי מאסר בפועל.

בעפ"ג (מרכז לוד) 31789-05-23 ג'מל נ' מ"י (1.1.24) - נדון אשם שהורשע בהסעת 2 שב"חים. נקבע מתחם שנע

בין מספר חודשים עד 10 חודשי מאסר בפועל.

בעפ"ג (מרכז לוד) 17983-01-23 מסארווה נ' מ"י (12.3.23) נדון עניינו של נאשם שהסיע 4 שב"חים. נקבע מתחם שבין 3 ל- 15 חודשי מאסר. הנאשם נדון ל- 4 חודשי מאסר שרוצו בעבודות שירות וקנס.

בעפ"ג (חי') 1819-11-09 מדין מרעי נ' מדינת ישראל דחה בית המשפט המחוזי ערעור שהוגש על ידי נאשם שהוטל עליו עונש מאסר בפועל בן 7 חודשים וקבע כי בנסיבות העניין מדובר בענישה המצויה במתחם העונש ההולם תוך שהוא חוזר על ההלכה שנקבעה על ידי כב' השופט לוי ברע"פ 6504/04 טלעת ח'טיב נ' מדינת ישראל לפיה:

"אם לא עומדות לעברייני נסיבות יוצאות מגדר הרגיל, יש לגזור עליו - ואפילו אדם מן הישוב שעשה מעשיו מתוך תמימות או מחמת צורך דוחק כלשהו - עונש מאסר לריצוי בפועל, בלי מתן אפשרות להמירו בעבודות שירות".

ובאותו ענין אף מאשר את עמדת בית משפט קמא לפיה:

"הדרך היעילה להילחם בתופעה של כניסת תושבי שטחים בלתי מורשים לתחומי המדינה ושהייתם בה ללא היתר הינה בנקיטת אמצעי ענישה חמורים יותר דווקא נגד אזרחי ותושבי המדינה המעסיקים ו/או המלינים ו/או המסיעים את אותם תושבי שטחים בלתי מורשים...".

ראו גם: ת"פ 35945-07-16 מדינת ישראל נ' עבדלהאדי אבו עפאש (פורסם בנבו, 15.3.17) שם נפסק 6 חודשי מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח; 12334-01-13 מדינת ישראל נ' פראס נסראללה (פורסם בנבו, 21.8.14); ת"פ 30361-10-15 משטרת ישראל תביעות-שלוחת רמלה נ' פאיך שוויקי (פורסם בנבו, 13.12.16) הסעת 8 שב"חים - הוטלו 8 חודשי מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח; ת"פ 21031-01-15 מדינת ישראל נ' בשארה תיתי (פורסם בנבו, 14.7.16); עפ"ג 1671-09-13 סאלח נ' מ"י (1.12.23) - הנאשם הורשע בהסעת 4 שב"חים. נדון לשנת מאסר בפועל.

מהאמור עולה כי המתחם שעתרה לו המאשימה בנסיבותיו של תיק זה עולה בקנה אחד עם פסיקה שניתנה לפני 7.10.23 ומקל וחומר עומד לטעמי גם ברף הנדרש והראוי לאחר 7.10.23 בשים לב לנסיבות החמורות של ביצוע העבירה מבחינת כמות השוהים, משך הלינה, ומועד ביצוע העבירה במהלך תקופת מלחמה. יש לתת את הדעת על הרווח הכלכלי שביקש הנאשם להפיק משהיית העובדים הבלתי חוקיים ואת הצבת האינטרס האישי אל מול אינטרס הציבור מחמת בצע כסף.

כל הנסיבות הנ"ל מהוות נסיבות לחומרה בעת קביעת מתחם הענישה ההולם ביחס לעבירה זו ודומה כי גם המאשימה עתרה למתחם שהוא לא רק מתקבל על הדעת בנסיבות המקרה אלא אף אינו נוטה לחומרה יתרה.

משכך אני מאמצת את מתחם המאשימה ומעמידה את המתחם בנסיבות המקרה על 7 עד 14 חודשי מאסר בפועל בצירוף ענישה נלווית, לרבות ענישה כספית.

זה המקום להזכיר כי בפסק דין עתמאן התייחס בית המשפט המחוזי בחיפה גם לסוגיית הענישה הכלכלית ככזו שאמורה לייצר הרתעה מביצוע עבירות שהייה וכאמור, הדברים יפים מקל וחומר גם לעבירות המלינים/מעסיקים/מסיעים.

נסיבות אשר אינן קשורות לעבירה

בגזירת דינו של הנאשם בהתאם למתחם הענישה ההולם על בית המשפט להתחשב בנסיבות אשר אינן קשורות לביצוע העבירה כמצוות סעיף 40יא לחוק העונשין.

לעניין עברו הפלילי - מדובר בנאשם נעדר הרשעות קודמות בעבירות דומות. הרשעתו הקודמת היא בנושא אלימות במשפחה.

יש לזקוף לזכותו של הנאשם את הודאתו במעשי העבירה בשלב מקדמי של הדיון, החרטה שהביע ובכך שחסך זמן שיפוטי יקר.

בשים לב לשיקולים האמורים ויתר נסיבות העניין ובהעדר שיקולים אחרים לחומרה, מצאתי למקם את הנאשם ברף התחתון של המתחם.

לא מצאתי בטעונו המאשימה בסיס לקביעת עונש ברף העליון של המתחם שהוצג על ידה וזאת בהתאם לשיקולים המנחים את בית המשפט בבואו לקבוע עונש **בתוך המתחם**, להבדיל מקביעת המתחם עצמו (שבעניינו אימצתי את עמדת המאשימה כמות שהיא).

לעניין אופן ריצוי העונש

יחד עם זאת לא מצאתי כי יש מקום להורות על בחינת ריצוי העונש בעבודות שירות במקרה זה על אף משך המאסר שנפסק וכי על הנאשם לרצות את עונשו מאחורי סורג ובריח.

שינוי העיתים עליו עמדתי לעיל והצורך במדיניות ענישה ואכיפה אשר תשרת את כל תכליות הדין הפלילי במישור האינדיבידואלי מצד אחד ובמישור ההרתעתי מן העבר האחר, ויישום של ההלכות שיצאו תחת ידה של ערכאת הערעור של מותב זה לאחר 7.10.23, מולכים לטעמי למסקנה כי בעת הזאת יש להורות כי מלין - **אשר תמורת בצע כסף היה נכון לקחת סיכון מהסוג המתואר במקרה חמור זה ולהלין בתוך ביתו, ביישוב המצוי בלב מדינת ישראל, שישה שוהים בלתי חוקיים לאורך זמן שעה שמדינת ישראל מצויה במצב של מלחמה כנגד מפגעים מבית ומחוץ -** ירצה את עונשו מאחורי סורג ובריח.

הדברים עולים גם מפסיקת בית המשפט העליון בשנים עברו כפי שהובאה לעיל לעניין הרתעת היחיד והרבים ואותם שיקולי הרתעה יפים היום ביתר שאת בשים לב למכלול הפסיקה שניתנה מאז 7.10.23. ברי כי אין באמור כדי לפגוע בעקרון הענישה האינדיבידואלית, והדברים צריכים להיבחן בכל מקרה לגופו.

כל השיקולים שצוינו לעיל יפים גם לעניין אופן ריצוי העונש ועולים בקנה אחד עם פסיקת בית המשפט העליון ביחס לריצוי העונשים בעבירות אלה במאסר בפועל ולא בעבודות שירות כאשר כל מקרה נבחן על פי נסיבותיו.

הנסיבות החמורות במקרה זה בראי השיקולים שהוצגו לעיל מחייבות לטעמי מאסר מאחורי סורג ובריח, ואין מקום לריצוי העונש על דרך של עבודות שירות ועל כן לא מצאתי להיעתר לבקשת הנאשם לקבלת חוות דעת הממונה.

המקרה שבפניי, הנאשם שבפניי והעבירה שבפניי מצדיקים כולם מאסר מאחורי סורג ובריאח והדברים מתיישבים להבנתי עם עמדת בית המשפט המחוזי בחיפה ביחס למדיניות הענישה המצופה ונדרשת בעת הזאת.

באשר לרכיב הקנס, ובשים לב להוראות החוק שהורשע הנאשם בגינן, לא הוצגו בפני טעמים מיוחדים המצדיקים אי הטלת קנס או קנס נמוך באופן משמעותי. דווקא הנתון כי הנאשם ביצע את העבירות לטענתו על רקע מניע כלכלי רק מגביר את הצורך להטיל ענישה כלכלית, שיהיה בה כדי להוות הרתעה בפני עצמה מפני ביצוע עבירות מסוג זה והכול תוך שקלול מכלול הנתונים ואמצעי הענישה המוטלים.

נוכח מצבו הכלכלי הנטען של הנאשם הרי שהענישה בתחום הכספי תהיה מדודה בהתחשב בקנס שניתן היה להטיל והיא מביאה בחשבון את הנתון כי עצם הטלת עונש מאסר בפועל מגלם ענישה כלכלית לו ולמשפחתו.

אשר על כן העונשים שיוטלו על הנאשם יהיו ברף התחתון של המתחם אך יכללו מאסר בפועל מאחורי סורג ובריאח בשים לב למכלול השיקולים שהוצגו לעיל, מאסר על תנאי מרתיע, קנס והתחייבות כספית.

סוף דבר

אשר על כן, ולאחר ששקלתי את טיעוני שני הצדדים ואת כל השיקולים הרלבנטיים כמצוות המחוקק, ובראי הערכים המוגנים הנפגעים מהעבירה בה הורשע הנאשם ומידת הפגיעה החמורה בהם דווקא בעיצומה של תקופת מלחמה קשה, ומשלא נמצאה הצדקה כלשהיא לסטייה מהמתחם הענישה שנקבע על ידי ובשים לב לשיקולים הרלבנטיים לגזירת העונש בתוך המתחם כפי שפורטו לעיל, אני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 7.5 חודשי מאסר בפועל החל מיום מעצרו שהוא 4.1.24.

2. מאסר על תנאי לתקופה של 6 חודשים למשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר והתנאי הוא כי לא יעבור הנאשם עבירה לפי סעיף 12ב2. (הלנה והעסקה שלא כדין על כל סעיפי המשנה) לחוק הכניסה לישראל התשי"ב - 1952 ויורשע בגינה כדין.

3. מאסר על תנאי לתקופה של 9 חודשים למשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר והתנאי הוא כי לא יעבור הנאשם עבירה לפי סעיף 12ב3. (הלנה והעסקה בנסיבות מחמירות על כל סעיפי המשנה) לחוק הכניסה לישראל התשי"ב - 1952 ויורשע בגינה כדין.

4. קנס כספי בסך 15,000 ₪ או 45 ימי מאסר תמורתו.

הקנס ישולם ב-20 תשלומים שווים ורצופים, שהראשון בהם החל מיום 1/8/24 ובכל 1 לחודש שלאחר מכן. לא ישולם תשלום כלשהו במועדו, תעמוד היתרה לפירעון מלא ומייד.

הקנס ישולם באחת מהדרכים הבאות:

בכרטיס אשראי - באתר המקוון של רשות האכיפה והגבייה, www.eca.gov.il (ניתן לשלם בפריסה

של עד 18 תשלומים בהסדר קרדיט) או חפש בגוגל "תשלום גביית קנסות".

מוקד שירות טלפוני בשירות עצמי (מרכז גבייה) - בטלפון *35592 או בטלפון: 073-2055000.

במזומן בכל סניף של בנק הדואר - בהצגת תעודת זהות בלבד (אין צורך בשוברי תשלום).

5. חתימה/הצהרה על התחייבות כספית בסך 15,000 ש"ח להימנע מלעבור במשך 3 שנים מהיום עבירה לפי חוק הכניסה לישראל התשי"ב - 1952 או 15 ימי מאסר תמורתה.

זכות ערעור לביהמ"ש המחוזי תוך 45 יום.

ניתן היום, י"ז אדר א' תשפ"ד, 26 פברואר 2024, במעמד הצדדים.