

בבית המשפט העליון

רע"פ 5198/01

בפני: כבוד השופט י' טירקל
כבוד השופט א' ריבלין
כבוד השופטת מ' נאור

המבקש: טלעת ח'טיב

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דין בית המשפט
המחוזי בנצרת בע"פ 685/01 שניתן ביום
26.6.01 על ידי סגן הנשיא מ' בן דוד
והשופטים ח' גלפז, נ' דנון

בשם המבקש: עו"ד וליד ס' ח'טיב

בשם המשיבה: עו"ד ענבר פלש

פסק-דין

השופט י' טירקל:

1. בית משפט השלום בטבריה הרשיע את המבקש על פי הודייתו בעבירה של הסעה שלא כדין לפי סעיף 12א(ג), בצירוף סעיפים 12א(ד) ו- (ה), לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב- 1952 (להלן- "חוק הכניסה"). לפי כתב האישום, בתמצית, הסיע המבקש - שהוא מעביד או מתווך כוח אדם - ברכבו תושב של האזור, שאינו רשאי לעבוד בישראל, לשם העסקתו בעבודה בטבריה. על כך גזר עליו בית המשפט מאסר לתקופה של 30 ימים לריצוי בפועל, מאסר על תנאי לתקופה של ששה חודשים, קנס בסך 4,000 ש"ח והתחייבות על סך 5,000 ש"ח. בית המשפט המחוזי בנצרת דחה את ערעורו, אולם הפחית את הקנס והעמידו על 2,000 ש"ח.

המבקש ביקש להרשות לו לערער על גזר הדין, לבטל את עונש המאסר לריצוי בפועל שהוטל עליו, ולחילופין לאפשר לו לרצותו בעבודות שרות. המשיבה השיבה על הבקשה. המשנה לנשיא, ש' לוי, החליט להעביר את הדיון בבקשה למותב תלתא "כדי להבהיר מה רמת הענישה הראויה בעבירות מהסוג הנדון". החלטנו להרשות למבקש לערער על גזר הדין ולדון בבקשה כאילו הוגש ערעור על פי הרשות שניתנה.

2. סקירת תולדותיו של חוק הכניסה מלמדת כי בעקבות התגברותם של פיגועי הטרור בישראל ראה המחוקק צורך, מזמן לזמן, להחריף את התגובה העונשית לעבירות לפי סעיף 12א לחוק הכניסה. תהליך זה ניכר בתיקוניו של החוק מאז נחקק לראשונה סעיף 12א לחוק הכניסה. לפי נוסחו של הסעיף היום:

" 12א הלנה העסקה והסעה שלא כדין "

(א) מי שהעמיד, בתמורה או שלא בתמורה, מקום לינה לרשותו של תושב האזור שנכנס לישראל שלא כדין או שיושב בה שלא כדין, או סייע, בתמורה או שלא בתמורה, לתושב האזור כאמור להשיג מקום לינה, דינו, על אף האמור בכל חיקוק - מאסר שנתיים או קנס.

(ב) מעביד שהעסיק עובד שהוא תושב האזור שאינו רשאי לעבוד בישראל לפי חוק זה, וכן מתווך כוח אדם שתיווך בקשר להעסקתו של עובד כאמור, דינו, על אף האמור בכל חיקוק - מאסר שנתיים או קנס.

(ג) מעביד או מתווך כוח אדם המסיע ברכב, בעצמו או באמצעות עובדו או שלוחו, אדם שהוא תושב האזור שאינו רשאי לעבוד בישראל מכוח חוק זה, דינו - מאסר שנתיים או קנס.

(ד) מי שעשה מעשה כאמור בסעיף זה עליו הראיה שבדק שבידי תושב האזור מסמכים שלפיהם הוא נכנס לישראל כדין ויושב בה כדין, או שבנסיבות הענין, לא היה עליו לדעת, בעת שעשה את אחד המעשים האמורים בסעיף זה, שתושב האזור נכנס לישראל שלא כדין או שהוא יושב בה שלא כדין.

(ה) לענין סעיף זה -

"אזור" - יהודה והשומרון וחבל עזה;

"מעביד" ו"מתווך כוח אדם" - כמשמעותם בחוק עובדים זרים (העסקה שלא כדין), התשנ"א-1991.

סעיף זה הוסף לחוק הכניסה המקורי על דרך של תיקון עקיף לפי חוק שהייה שלא כדין (איסור סיוע) (הוראות שעה), תשנ"ו-1996 (להלן - "חוק השהייה") (ס"ח התשנ"ו עמ' 168), שתוקפו מיום 14.3.96 למשך שנה. יוער כי לתיקון זה קדמו שני תיקונים, בנוסח זהה, משנת 1994 שתקפו למשך ששה חודשים (ס"ח התשנ"ד, עמ' 94), ומשנת 1995 שתקפו לשנה (ס"ח התשנ"ה, עמ' 118) - שנעשו אף הם על דרך של תיקון עקיף. מטרתה של הצעת חוק השהייה הובהרה היטב בדברי ההסבר להצעת החוק שבה נאמר כי מטרת ההסדר שנקבע בחוקים אלה היא "לטפל בסכנה מוחשית לבטחונם של תושבי ישראל מצד אלה הנכנסים למדינה או השהים בה ללא היתר". עוד נאמר שם כי "מטרתה העיקרית של הצעת חוק זו [הכוונה להצעת החוק שפורסמה לראשונה בשנת התשנ"ד - י.ט], היתה להתמודד עם סכנה הנשקפת לבטחון תושבי המדינה מתושבים מסוימים של אזורי יהודה, השומרון וחבל עזה הנכנסים לישראל, או השהים בה, ללא היתר כדין, או בניגוד לתנאי ההיתר" (ה"ח התשנ"ו, עמ' 652).

מלכתחילה סווגה עבירה לפי סעיף 12א לחוק הכניסה, כאמור בסעיף 12ב שם, כעבירה מינהלית, כמשמעותה בחוק העבירות המינהליות, התשמ"ו-1985, שעונשה קנס מינהלי קצוב של 2,000 ש"ח לגבי כל תושב האזור שלגביו נעברה העבירה, ובעבירה מינהלית חוזרת - כפל הקנס האמור. בשנת התש"ס-2000, בוטל סעיף 12ב לחוק הכניסה, על דרך של תיקון עקיף בחוק השהייה (ה"ח התש"ס, עמ' 325). כך היתה העבירה לפי סעיף 12א לחוק הכניסה לעבירה "רגילה" שעונשה מאסר שנתיים או קנס. מטרתו של תיקון זה הובהרה אף היא בדברי ההסבר להצעת התיקון לחוק שבה נאמר: "כמו כן מוצע לבטל את סעיף 12ב לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב - 1952, שהוסף בחוק, הקובע כי עבירה לפי סעיף 12א לחוק האמור (שהוסף גם הוא בחוק) שענינו 'הלנה', העסקה והסעה שלא כדין, היא עבירה מינהלית, וזאת בשל חומרת העבירה וניסיון העבר" (ה"ח התש"ס, עמ' 325).

ראוי לציין כי ביום י' באלול התשס"א, (29.08.01), נתקבל בכנסת תיקון נוסף לחוק השהייה, הוא חוק שהייה שלא כדין (תיקוני חקיקה) (הוראת שעה) (תיקון מס' 7), התשס"א - 2001, שבא, בין היתר, להרחיב את תחולתו ולהאריך את תקפו. בדברי ההסבר להצעת התיקון נאמר כי: "עקב ההחרפה בפיגועי הטרור בתחומי ישראל על ידי תושבי האזור נוצר צורך דחוף להתמודד באופן אפקטיבי והרתעתי יותר בשיתוף הפעולה של אלו מתושבי ישראל המסייעים לתושבי האזור הנכנסים לישראל שלא כדין ובכך פוגעים ביכולתם של גורמי הבטחון לפעול לסיכול כניסתם של גורמים עוינים לישראל. הצעת חוק זו באה לענות על צורך זה". (ה"ח התשס"א, עמ' 786).

3. תיקוני חקיקה אלה, שבאו, כאמור, להחריף את התגובה העונשית לעבירות, הם בגדר אמירה מפורשת של המחוקק שאין אנו רשאים להתעלם ממנה. אולם, גם ללא אמירה זאת אומרת לנו המציאות את דברה. לדאבון הלב, היו פיגועי הטרור למעשים שבכל יום והדבר הוא בבחינת מפורסמות שאינן צריכות ראייה. המעשים שפורטו בסעיף 12א לחוק הכניסה - הלנה, העסקה והסעה של תושב האזור שנכנס לישראל, יושב בה או עובד בה, שלא כדין - הוגדרו מעשי עבירה שעונשם בצידם, כדי למנוע הגשת סיוע - ואפילו מתוך תמימות - למי שעלולים להיות מפגעים. אם אין אזנו של העבריין בכוח קשובה לקול דמי קורבנות הפיגועים אולי ישמע לקול הסוגר והבריח הננעלים על העבריינים.

4. סקירת העונשים שגזרו בתי משפט השלום ובתי המשפט המחוזיים במהלך השנים 1996 - 2001, על עבירות לפי סעיף 12א לחוק הכניסה, מראה שאין אחידות בעונשים שנגזרו. בצד גזרי דין שבהם הוטלו מאסרים על תנאי בלבד - בלי מאסר לריצוי בפועל - בצרוף קנסות, ניתן למצוא גזרי דין שבהם הוטלו עונשי מאסר לריצוי בפועל לתקופות של ימים ספורים, שבועיים ימים, 30 ימים, שלושה חודשים, ארבעה חודשים ואף שמונה חודשים, בצרוף מאסרים על תנאי וקנסות (ראו בין היתר ע"פ (בש) 552/96 מוחסן נ' מדינת ישראל (טרם פורסם); ע"פ (בש) 338/96 דהן נ' מדינת ישראל (טרם פורסם); ע"פ (בש) 7199/97 בן מוחא נ' מדינת ישראל (טרם פורסם); ע"פ (בש) 7218/97 אסדי נ' מדינת ישראל (טרם פורסם); ע"פ (חי) 620/97 טרכיה נ' מדינת ישראל (טרם פורסם); ע"פ (חי) 950/99 עדנאן נ' מדינת ישראל (טרם פורסם)).

פורסם); ע"פ (תא) 71167/99 **סלמן אברהם נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם); ע"פ (תא) 70856/99 **יצקן נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם); ע"פ (נצ) 515/01 **כריים נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם); ע"פ (תא) 1239/00 **עבידיה נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם), ת"פ (צפת) 1608/01 **מדינת ישראל נ' דהאמשה מוחמד** (טרם פורסם); ת"פ (נצ) 6211/00 **מדינת ישראל נ' מוסלה (טרם פורסם)**, ע"פ (חי) 2144/01 **אהמד אבו סלוטה נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם); ע"פ (בש) 7230/01 **מנוור עאמר נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם)). בקשות להרשות ערעור שהגישו המורשעים לבית המשפט העליון נדחו. בהחלטה שניתנה באחת הבקשות - במקרה שבו נגזר מאסר לתקופה של שלושה חודשים לריצוי בפועל בצרוף ששה חודשי מאסר על תנאי - הוזכר "יישומה של מדיניות ענישה המטילה על עוברי העבירה הנ"ל עונשי מאסר קצרים ללא אפשרות של המרתם בעבודות שירות", גם כאשר מדובר בנכה בשיעור של 19% (דברי המשנה לנשיא ש' לויין ברע"פ 3739/97 **בן מוחא נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם); ההחלטה ניתנה ביום 2.7.97). בהחלטה אחרת - במקרה שבו נגזר מאסר לתקופה של שמונה חודשים שמתוכם ארבעה חודשים לריצוי בפועל והיתרה על תנאי - נאמר כי "עבירות של הלנה הן עבירות חמורות וגם אם ראו בתי המשפט שקדמו לי להעלות את רף הענישה במידה מתונה אין עילה להתערב בכך" (דברי המשנה לנשיא ש' לויין ברע"פ 4535/01 **אהמד אבו סלוטה נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם); ההחלטה ניתנה ביום 11.6.01).

כאמור לעיל הועבר הדיון בבקשה שלפנינו למושב תלתא "כדי להבהיר מה רמת הענישה הראויה בעבירות מהסוג הנדון". סבורני כי דברו של המחוקק וקולם של הפגיעים מחייבים את בתי המשפט לאחוז היום באמות מידה עונשיות מחמירות יותר מאלה שבהן החזיקו, לפעמים, בעבר. דברים אמורים במעשי עבירה העלולים להוליד מעשי זוועה נוראים ועל התגובה העונשית להיות חמורה וקשה. אם לא עומדות לעבריין נסיבות יוצאות מגדר הרגיל, יש לגזור עליו - ואפילו הוא אדם מן הישוב שעשה מעשיו מתוך תמימות או מחמת צורך דוחק כלשהו - עונש מאסר לריצוי בפועל, בלי מתן אפשרות להמירו בעבודות שירות. אשר לאורך תקופת המאסר, חלקי עם המחמירים, כאמור לעיל.

5. על המבקש נגזר מאסר לתקופה של 30 ימים לריצוי בפועל, מאסר על תנאי לתקופה של ששה חודשים, קנס בסך 4,000 ש"ח והתחייבות על סך 5,000 ש"ח. לטענת בא כוח המבקש נאלץ המבקש לעשות מה שעשה מחמת משבר חמור בענף הבניה שבו הוא עוסק ובשל התחייבויותיו כלפי מזמיני עבודה. עוד הצביע על עברו הנקי, על כך שהוא מפרנס יחיד של הוריו ושל חמישה ילדים קטינים ועל כך שתושב האזור שאותו הסיע "הינו ללא עבר פלילי, ואינו מנוע מבחינה בטחונית להיכנס לישראל". בא כוח המערער הוסיף וטען כי "הערכאות הנמוכות נוהגות ברוב המקרים להסתפק בהטלת עונש מאסר על תנאי, התחייבות וקנס".

אין אלה נסיבות היוצאות מגדר הרגיל שיש בהן כדי להצדיק את ביטול עונש המאסר לריצוי בפועל או את המרתו לריצוי בעבודות שירות. יתר על כן, אילו השיגה המדינה - בבית המשפט המחוזי או לפנינו - על קולת העונש היה מקום לשקול החמרה של ממש.

6. לפיכך אני מציע כי הערעור ידחה.

ש ו פ ט

השופט א' ריבלין:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופטת מ' נאור:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' טירקל.

ניתן היום, א' בחשוון תשס"ב (18.10.01).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט

העתק מתאים למקור
נוסח זה כפוף לשינויי עריכה טרם פרסומו
בקובץ פסקי הדין של בית המשפט העליון בישראל.

שמריהו כהן - מזכיר ראשי

