



ת"פ (באר שבע) 20139-01-25 - מדינת ישראל נ' אחמד מסעף

ת"פ (באר-שבע) 20139-01-25 - מדינת ישראל נ' אחמד מסעף/שלום באר-שבע

ת"פ (באר-שבע) 20139-01-25

מדינת ישראל

נגד

אחמד מסעף

בית משפט השלום בבאר-שבע

[13.02.2025]

כבוד השופט אריה דורני-דורון

ע"י ב"כ עוה"ד מתן פחימה

ע"י ב"כ עוה"ד מוני בן מוחא

גזר דין

אקדמות מילין :

"המלחמה בעיצומה בעצימות משתנה. האירוע הנורא ב"שבעה באוקטובר" מחייב את הכול. האינטרס הציבורי גדל פי כמה מקודמו. מאמצי ארגוני הטרור לייצר פיגועים בתוככי המדינה מוגברים. בעת הזו האינטרס הציבורי מטה הכף בכל הנוגע לעבירות בתחום הכניסה והשהייה בישראל שלא כדין שאותיותיהן נכתבו בדם. לפנינו היום החובה להרתעת הרבים בדיוק מקום שלא הייתה כזו. " הגדר " לגדריה - אם לא תוצב כדין, תיחצה באירועי דמים. המדינה רשאית לקבוע זהות הנכנסים לתוכה שאינם אזרחיה והמתפרנסים ממנה, ללא ידיעתה וזאת כאשר אזרחיה שלה, מבקשים אף הם "להוציא לחם מן הארץ" במיוחד בעת המלחמה על נגזרותיה. פשיטת היד של תושבי הרשות בכניסה לישראל ללא היתר, היא פשיטת הרגל של כלכלת אזורי המוצא, הטרור מכה גם בחיים וגם בכלכלה. אדישות כלפיו היא זרע כיליונה של כל חברה וכלכלה "

כתב האישום :

1. הנאשם הורשע בהתאם להודאתו בעובדות כתב האישום, בשתי עבירות של כניסה ושהייה בישראל שלא כדין, לפי סעיף 12(1)+12(4) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 (להלן: חוק הכניסה לישראל).

אישום מספר 1

2. על פי עובדות כתב האישום בהן הודה והורשע ב-6.1.25, בסמוך לשעה 16:21 שהה הנאשם תושב אזור יהודה ושומרון, בישוב אלסייד, מבלי שהיה בידיו אישור כניסה או שהיה בישראל כדין.

אישום מספר 2



3. על-פי עובדות כתב האישום בהן הודה והורשע, בתאריך 26.8.20 בשעה 13:44 שהה הנאשם, תושב אזור יהודה ושומרון, בשוב אלסייד, מבלי שהיה בידיו אישור כניסה או שהיה בישראל כדין.
ראיות לעונש
4. ב"כ הנאשם הגיש תע"צ - אישורי כניסה לישראל של הנאשם. (נ/1)(נ/2); פסיקה (נ/3), (נ/4), (נ/5) תמצית טענות המאשימה:
5. המאשימה הגישה טיעוניה בכתב ובעל פה .
6. המאשימה טענה לפגיעה בערכים המוגנים הביטחוניים, הכלכליים והחברתיים.
7. לאישום הראשון, מתחם הנע בין 2 חודשי מאסר בפועל ועד 7 חודשי מאסר בפועל.
8. לאישום השני, מתחם הנע בין חודש מאסר בפועל ועד 6 חודשי מאסר בפועל.
9. יש למקם את עונשו של הנאשם, בחלקו התחתון אך לא בתחתיתו של כל מתחם, ולהשית התחייבות, קנס, ומאסר מותנה ארוך ומרתיע.
תמצית טענות ההגנה :
10. ב"כ הנאשם טען כי לנאשם היה אישור כניסה טרם המלחמה, עד סוף יוני 24 אשר הוקפא, וכי, מי שקיבל אישור כניסה לאחר פרוץ המלחמה, עבר סינון בטחוני, מכאן שהפגיעה בערכים המוגנים פחותה. (נ/1), (נ/2)
11. באשר למתחם הענישה, הפנה לפסיקה: ת.פ. 19470-01-25, שם נקבע מתחם בין 45 עד 50 ימי מאסר.
12. ב"כ הנאשם טען כי אישום מספר 2, מתייחס לאירוע ישן לפני 4 שנים. נכון למועד האירוע, לא היו עותרים למאסר, אלא למע"ת, והמאשימה הייתה מסכימה להסדר ללא רכיב מאסר. בקביעת המתחם אין אנו רואים את העבירה כאילו רק היא לעצמה באותם ימים, אלא גם אם היא לעצמה עדיין היא נמדדת היום בראייה רטרואקטיבית.
13. עוד הוסיף, כי לנאשם היו אישורי כניסה, לאחר מועד אותה עבירה, וכי אין זה הוגן להעניש על עבירה ישנה, על בסיס המצב המשפטי היום.
14. לסיום ביקש ב"כ הנאשם, לא להתחשב בעבירה הקודמת במסגרת העונש הסופי, מדובר בשהייה קצרה , יש להימנע מקנס ולהסתפק בהתחייבות.
הנאשם בדבריו טען כי אין לו מה להגיד.
מתחם העונש ההולם



15. את מתחם העונש ההולם, בהתאם להוראות תיקון 113 התשל"ז-1977, יש לקבוע בהתאם לערכים המוגנים בחוק, במידת הפגיעה בהם ולאור נסיבות ביצוע העבירה.
16. בית המשפט סבור כי כעקרון מדובר במתחם אחד כולל בשל טיב העבירה החוזרת, הצדדים לה, טיבה ותכליתה. מועדים שונים לביצוע עבירה אינם בהכרח שתי עבירות נפרדות ושני מתחמים, אם המניע הצדדים והמהות זהה ורק המועדים שונים. דומה הדבר לנסיבות שונות של אותה עבירה הקובעות מתחם שונה, לו כל עבירה הייתה היחידה בכתב האישום, אולם כשהיא יחד באותו כתב אישום, המתחם המשותף מצד היות הנאשם רצידיביסט הינו מתחם אחד במסגרתו ישנם מספר עבירות מאותו סוג ומקור תכלית ומאפיינים. אולם בשל הריחוק של מעל 4 שנים וההבדל בהתייחסות הענישה, התייחסותי לשתי העבירות גם במסגרת שני מתחמים בשני המסלולים התוצאה העונשית היא זו אליה הגעתי.
17. הנאשם הורשע, בעבירה של כניסה לישראל, ופגע בערכים המוגנים של זכות המדינה לקבוע את זהות הבאים בשעריה, ועבירת הכניסה והשהיה בישראל, שלא כדין פוגעת בערכים ביטחוניים חברתיים וכלכליים. שמירת שלום הציבור במיוחד בעת הזו, עת המלחמה, מוכרחת ומוכחת נוכח הפיגועים הקשים על ידי שוהים בלתי חוקיים בישראל, בין אם באופן ישיר ובין אם עקיף.
- פגיעתו של הנאשם בערכים אלו, גם אם מבוצעת לצרכים כלכליים, מהווה פגיעה, וחוק זה נועד להגן על המדינה מפני פגיעה זו, אם כי - פגיעתו אינה ברף הגבוה של הסכנה הביטחונית הממשית.
18. הערך הביטחוני החברתי והכלכלי, נפגע גם מהעדר יכולתה של מדינה להגן על גבולותיה מפני כניסה שלא כדין, והאפשרויות הנגישות בכניסות אלו, לצרכי טרור, גם אם לא כל שווה בלתי חוקי נגוע בתכנון או קשר לארגוני טרור. בתאריך 07/10/23 פרצה מלחמת "חרבות ברזל" ונכנסו אלפי מחבלים רבים לשטחי המדינה וביצעו טבח וחטיפת אזרחים.
19. הוכרז מצב חירום וסגר, והפוטנציאל לסיכון בטחוני הטמון בעבירת השהיה הבלתי חוקית, גדול, במיוחד נוכח המגמה האינטנסיבית לבצע פיגועים בתוך המדינה, מעבר למצב המלחמה בו היא שרויה מחוץ.
20. על חומרת הפגיעה הערכים המוגנים עמד כבוד השופט ס' ג'ובראן ברע"פ 3677/13 מוחמד אלהרוש נ' מדינת ישראל (9.12.14) (להלן: "אלהרוש"):
- "מושכלות ראשונים הם כי הכניסה לישראל שלא כדין ומבלי היתר פרטני פוגעת בביטחון המדינה, בזכותה לקבוע את הבאים בשעריה ועלולה להגדיל את הסיכון לפשיעה מצד אלו ששוהים בה לא כדין [...] אין חולק כי עצם תופעת הכניסה שלא כדין מגדילה את הפוטנציאל לסיכון בטחוני, בין היתר בכך שהיא פותחת פתח לזליגת פעילות חבלנית עוינת (פח"ע) לתחומי מדינת ישראל ובכך מסכנת את בטחון תושביה."



21. יש לזכור כי מתחם הענישה הוא דינמי ועשוי להשתנות בהתאם למצב הביטחוני, למקום ביצוע העבירה, ולפיכך, כניסה ושהיה בישראל שלא כדין לאחר אירועי הטבח ב"07/10/23" מהווה פגיעה גדולה יותר במדינה ובחוקיה הרלוונטיים לאירועים ולתכלית החקיקה בעקבות הטבח והשלכותיו.
22. בעפ"ג 6746-10-23 מדינת ישראל נ' זארכנה שניתן ביום 09/10/2023 צוינה חומרת ביצוע עבירות לאחר ה"07/10/23":
- "נעיר כי מסקנתנו זו הייתה נכונה במנותק מהמצב הביטחוני הנוכחי, והדברים נכונים קל וחומר בשים לב למצב הביטחוני השורר היום".
23. לעניין מתחם ענישה בכניסות ושהייה לאחר 7/10 נקבע זה בהתאם לפרמטרים שונים אך תחילתו בין חודשיים ל-7 חודשים במי שנעדר עבר פלילי אינו רצידיבסט ושהייתו קצרה. ראו עפ"ג (מחוזי ב"ש) 60575-05-24 מדינת ישראל נ' פרעון [פורסם בנבו] (29.5.24), עפ"ג (מחוזי ב"ש) 25013-05-24 מדינת ישראל נ' חרוב [פורסם בנבו] (12.5.24), בעפ"ג (מחוזי ב"ש) 38420-05-24 מדינת ישראל נ' גונדי (ניתן ביום 22.5.24, לא פורסם), עפ"ג (מחוזי חי') 1680-11-23 מדינת ישראל נ' כסאב ואח' [פורסם בנבו] (6.11.23), עפ"ג (מחוזי ב"ש) 21243-12-23 מדינת ישראל נ' סויטי [פורסם בנבו] (13.12.23). וכן עפ"ג 68409-05-24 מ"י נ' אלערארה מחוזי באר שבע.
24. בכל הקשור למתחם ענישה ביחס לעבירה שלפני 7/10 בהילכת אלהרוש ומאוחר יותר נקבעו מתחמים שעלו ממאסר מותנה ברף הנמוך עד 5 חודשי מאסר בעבירה יחידה בשהייה קצרה, והתקדמו בראייה רטרואקטיבית למתחם עונשי הולם וראוי שבין חודש מאסר ועד 6 חודשי מאסר בראייה היום, ביחס לעבירות שלפני 7/10 לתכלית המתחם והפגיעה בערכים שהיו אז והיום. כתב אישום בו עולות שתי עבירות ישנה השפעה של כל אחת על השנייה בראיית המתחמים בין אם כמתחם אחד ובין אם בנפרד הן ביחס למעשה והן ביחד לעושה.
- נסיבות שקשורות לביצוע העבירה:
25. באישום הראשון, הנאשם נכנס לישראל לאחר ה"07/10/23".
26. באישום השני הנאשם נכנס לישראל לפני ה"07/10/23".
27. מדובר בעבירה מסוג אחד זהה, בשני מועדים שונים אך טיבה מהותה ותכליתה אחת היא כניסה לישראל שלא כדין.
28. הנאשם נכנס לצורכי פרנסה וכלכלה. לא ניתן לדעת מה בכוונת שוהה בלתי חוקי או צפיית מועד עשיית שימוש בשוהה זה או אחר באופן ישיר או עקיף או באווירה הכללית של כניסה כלכלית לישראל, להכנסת מפגעי טרור או לסיועם, פוטנציאל הנזק והסיכון הביטחוני קיים.
29. תחושת הביטחון של הציבור מתערערת, עת נכנסים לישראל שוהים בלתי חוקיים, ללא בדיקה ביטחונית וללא אכיפה והרתעה של החוק.



30. בענייננו אין מדובר בשהייה ארוכה בשני האירועים אם כי במרחק זמנים משמעותי. הראשון מלפני כ 4.5 שנים וזה האחרון לאחר 7/10/23 במסגרתו נתפס.
31. לפנינו שתי עבירות של כניסה שלא כדין, לתכלית כלכלית, שעניינה חמור בראייתו של האינטרס הציבורי בעת הזו וגם בכל הנוגע לעבירות מלפני 7/10, ככל שהן מובאות היום לדין בית המשפט מעניק להן בית המשפט את משקלן ומתחמן העונשי הראוי בקביעת מתחם של חודש עד 6 חודשים, וכאשר מדובר גם בעבירה שלאחר 7/10 שחומרתה בתודעת האזור גדולה המתחם לבדו עומד על 2-7 חודשים כולם לצד רכיבי ענישה נלווים. הסכנה אותה סכנה. יצוין לסבר אוזן כי בתי המשפט הצבאיים החמירו בעבירה זו גם לפני 7/10. אכן יש שוני במתחם בראייה נכונה היום אך העבירה אותה עבירה וסכנותיה רק הוכחו יותר ונצרכו בתודעה.
32. פסק הדין המנחה עפ"ג 68409-05-24 מ"י נ' אלערארה מחוזי באר שבע קובע שמתחם העונש ההולם אמור להיות מחמיר יותר ככל שהמלחמה נמשכת והמצב הביטחוני בארץ בדרגת דריכות וסכנה גבוהה.
- " כפי שנכתב בשורת פסקי דין, המלחמה הקשה אשר פרצה ביום 7.10.23 עודנה מתנהלת, המצב הביטחוני הקשה לא התמתן, לא חלף מן העולם, ולא נוצר מצב שבו החשיבות הרבה למתן מקום משקל ומעמד לערכים המוגנים בעבירה זו, פחת.
- ...
- אנו מוצאים לנכון להוסיף, כי לא רק שהמתשכות המצב הביטחוני הקשה לפרק הזמן הארוך שהוא נמשך בו, לא צריכה להביא למסקנה של קביעת מתחם עונש הולם נמוך יותר, אלא שאנו סבורים, שייתכן ויהיה מקום לשקול אף החמרה של מתחם העונש ההולם, בשל כך שהמצב הביטחוני ממשיך להיות חמור, והפגיעה בערכים המוגנים בבסיס עבירה זו, מקבלים מידי יום משמעות חשובה יותר, אשר צריכה לקבל ביטוי במענה עונשי הולם, וייתכן שאף מחמיר יותר.
- המתחם ההולם והראוי :
33. לאור האמור, מתחם העונש ההולם, לו היה מתחם אחד אלמלא הריחוק בזמן, הכולל את העבירות שהן עבירה חוזרת אחת במהותן וטיבן, הינו מתחם הנע כאשר מדובר בשתי עבירות בין 3 חודשי מאסר בפועל ועד 8 חודשי מאסר בפועל לצד עונשים נלווים, ואולם בהפרדת המתחמים הרי שבגין העבירה הראשונה הישנה לפני 7/10 המתחם הינו חודש עד 6 חודשי מאסר לצד עונשים נלווים ובגין העבירה השנייה חודשיים- 7 חודשי מאסר לצד עונשים נלווים.



34. לעניין הקנס הכספי נראה כי בהתאם לפסק הדין עפ"ג 68409-05-24 מ"י נ' אלערארה מחוזי באר שבע, הועמד זה על סך של 1,500 ₪. ובהתייחס לעבירות הכלכליות, שתכליתן, ונסיבותיהן הן המחייבות רכיבי ענישה כלכליים, ולאחר שבחנתי מצבו הכלכלי ונסיבותיו, של הנאשם, ושמעתי אף אותו כמצוות המחוקק המבקש לקבוע מתחם בהתאם למצבו הכלכלי של נאשם, ובהתייחס לשתי העבירות בשני מתחמים קנס נמוך יותר בעבירה הראשונה וקנס גבוה בעבירה השנייה במצבו של הנאשם. הריני מעמיד מתחם הקנס הכספי במצטבר בין 1,000 ₪ ל-3,000 ₪. נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה :
35. הנאשם הודה וחסך זמן שיפוטי, הגם שבכל הקשור לראיות הרי שהתפיסה של הנאשם בתוך המדינה והעדר ההיתר ברשומות המוסדיות מקיימים רף ראיות בדרגתו הגבוהה ביותר. עדיין הודאה ראווה לשיקול דעת מערכת בראייה רחבה.
36. הנאשם נעדר עבר פלילי.
37. לנאשם היו בעבר אישורי כניסה לישראל. דיון משקלים וקביעת העונש בתוך המתחם :
38. לאור האמור ובמתן משקל להרתעת היחיד והרבים, ראיתי לנכון לקבוע העונש בכל הנוגע לעבירה הראשונה ברף התחתון ובכל הנוגע לעבירה השנייה לאחר 7/10 בשליש הנמוך ולא התחתון ושניהם יחד במצטבר. ככל שהיה מדובר במתחם אחד 3-8 חודשים היה מיקומו של העונש בשליש הנמוך של המתחם. אין מקום לסטייה ממתחם זה או אחר נוכח חומרת העבירות במיוחד בעת הזו, והאינטרס הציבורי בהרתעת הרבים והיחיד, בהיותן יחד היום בכתב אישום אחד דן.
39. בעפ"ג 68409-05-24 מ"י נ' אלערארה מחוזי באר שבע מתייחס לשיקולי הרתעה : כפי שצוין גם כן בשורת פסקי דין מהעת האחרונה, חלקם מצוטטים לעיל, בעבירות אלו, בהינתן הפגיעה בערכים המוגנים, ובהינתן העובדה ששוב ושוב מבוצעת העבירה, ויש כניסה חוזרת ונשנית לישראל שלא כדין, המשקל שיש לתת לשיקולי הרתעת היחיד והרתעת הרבים, הינו משקל חשוב, אשר צריך לקבל ביטוי במסגרת הענישה במסגרת המתחם. לאור זאת, על הענישה לא להיות בתחתית המתחם. כידוע, ערכאת הערעור אינה נוהגת למצות את הדין, ואך מנימוק זה, תהיה הענישה, להלן, אשר הינה מעל המתחם, מתונה."
- יישום העקרונות :



40. מה דינה של עבירה שנייה בכתב אישום אחד האם העונש יכול להישאר בדרגה "מתונה" ? נתתי משקל לקריאת הכיוון של בית המשפט המחוזי בכל הקשור לגזר הדין המתון בעבירה אחת , לחובת ההחמרה בעת הזו, בהדרגה בהתאם להמשך קיומה של העבירה גם היום, וצורכי ההרתעה ההכרחיים. קיומה של העבירה הנוספת במהותה הנורמטיבית גם אם לא זכתה לאכיפה ראויה בהיותה עבירה ראשונה ויחידה לפני ה7.10.23 הרי שעדיין, לו הייתה מצטרפת לה עבירה שנייה הייתה זו עולה וגם ניצבה בהשפעה על תוצאת הדין במסגרתו שתי עבירות של מי שחזר ושנה בהן . מיקום העבירות בשליש הנמוך במצטבר מביא לתוצאה מושא גזר דין זה.
41. אין דעת בית המשפט כדעתם של הסבורים כי יש להחיל על עבירה לפני 7/10 תוספת מינורית בלבד לעבירה דנן, כאילו הייתה זו " מותרת" ועתה קמה לתחייה. זאת משום שגם הרף הנמוך במתחם בתחילת דרכו בעבירה יחידה, שבין מאסר על תנאי 5 חודשים עדיין היה ראוי להעמיד העונש בשליש הנמוך ולא ברף התחתון. עצם קיומה המסוכן מעצם טיבה לא השתנה, ואף במדיניות הענישה אז, עבירה זו הייתה מיתוספת ומחמירה הענישה ככל שחזר ושנה שווה בלתי חוקי על העבירה בשנייה ובשלישית, שכן גילה דעתו, שההתחשבות בו - מתפרשת כחולשה . חולשתה של מדינה.
42. לקחתי בחשבון נסיבה הדומה לנאשמים שניתנו להם היתרים בעבר, אך ביתר שאת, לפיה ניתן אישור לנאשם לאחר 7/10. אך עדיין כל אישור והיתר מדויק לתכליתו, ואין לנצל את אמונה של המערכת הביטחונית או המדינית לכניסה או שהייה שלא כדין במועד אחר .
43. הרתעת היחיד -אותו יחיד שבחר לשוב על העבירה גם לאחר 7/10 מחייבת ראיית שתי העבירות בהשפעתן עליו כמעידות על העושה ותפיסתו את העבירה. הסכנה מנאשם זה מצד עצמו מחייבת הרתעתו.
44. הרתעת הרבים הממשיכים כאילו לא ארע דבר ב7/10 להיכנס שלא כדין בהיקפים משמעותיים, והצופים בעונשי זולתם מחייבת ענישה מרתיעה.
45. ריבוי נכנסים מטעמים כלכליים, ממסך העשן ויוצר "אטמוספירה" של קלות וזילות הכניסה לישראל והשהייה בה שלא כדין. באין יכולת לאבחן כבגבול חיצוני של המדינה בין הנכנסים הרבים למטרות כלכליות לבין מחבלים, נוצרת הכבדה על נקיטת אמצעים צבאיים להגנה מוחלטת של גבולות המדינה, זאת גם לצד קושי לדעת צפונות כל נכנס האם לטרור , פרנסה , שניהם בהתאם להזדמנות שתיקרה או יבוקש בדרכו.
46. אשר על כן , הריני גוזר על הנאשם העונשים הבאים :
- א. 95 ימי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו בתיק זה לפי רישומי שב"ס.
- ב. 3 חודשי מאסר על תנאי לתקופה של שלוש שנים מיום שחרורו, שלא יעבור כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.
- ג. חתימה על התחייבות בסך 2,000 ₪ להימנע מעבירה שבה הורשע, או כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל וזאת למשך שלוש שנים מיום שחרורו.
- ד. קנס בסך 2,000 ₪ או 7 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם עד ליום 1.5.25 .
- ניתן יהיה לשלם את הקנס כעבור שלושה ימים מיום מתן גזר הדין לחשבון המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות ברשות האכיפה והגבייה באחת מהדרכים הבאות:
- בכרטיס אשראי - באתר המקוון של רשות האכיפה והגבייה, www.eca.gov.il
- מוקד שירות טלפוני בשרות עצמי (מרכז גבייה) - בטלפון 35592* או בטלפון *****-***
- במזומן בכל סניף של בנק הדואר - בהצגת תעודת זהות בלבד (אין צורך בשוברי תשלום).
- זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 ימים.
- ניתן היום, ט"ו שבט תשפ"ה, 13 פברואר 2025, בהעדר הצדדים.