



ת"פ (באר שבע) 66065-01-25 - מדינת ישראל נ' יחיא סמאמרה

ת"פ (באר-שבע) 66065-01-25 - מדינת ישראל נ' יחיא סמאמרהשלוש באר-שבע

ת"פ (באר-שבע) 66065-01-25

מדינת ישראל

נגד

יחיא סמאמרה

בית משפט השלום בבאר-שבע

[04.03.2025]

כבוד השופט אריה דורני-דורון

ע"י ב"כ עוה"ד לבנת בנני

ע"י ב"כ עוה"ד איתי רביד

גזר דין

" האירוע הנורא בשבעה באוקטובר מחייב את הכול. האינטרס הציבורי גדל פי כמה מקודמו. בעת הזו האינטרס הציבורי מטה הכף בכל הנוגע לעבירות בתחום הכניסה והשהייה בישראל שלא כדין שאותיותיהן נכתבו בדם. " הגדר "

לגדרה - אם לא תוצב כדין, תיחצה באירועי דמים.

המלחמה קשה היא בנוראותיה, בהשלכותיה על שמירת הגבול, ועל אותיות ותגי סעיפיו של החוק. הלב הישראלי

שיתף הרחמים ואף הנהיג מדיניות סלחנית בעבר להתיר דרכי הקשר בין משפחות כי "אדם לאדם אדם". לבו של

החוק פעם בסעיפיו ללא גבול.

ב"שבעה באוקטובר " ראה וחש כל איש ואישה כל אזרח ויושב ארץ מראות הזוועה בפגוע המרצחים בלב היהודי "

איטבח אל יהוד" בחג שמחת תורה. הדלת ביקשה להיסגר מפני המרצחים ולא עלה בידם, הגדר נפרצה, החיה

"הנאצית"- "החמאס" מגבול הדרום פגעה בכל ערך אנושי של כבוד האדם. היום הזה התעורר החוק בכל גבולות

הארץ להגן על הלב השותת דם. המדינה זוקפת קומה ומציבה בעוצמה דלתותיה. אזרחיה בראש ובראשונה. שופטיה

נדרשים לעמוד על המשמר כבראשונה."

כתב האישום :

1. הנאשם הורשע על-פי הודאתו בעבירה של כניסה ושיבה בישראל שלא כחוק לפי סעיף 12(1)+12(4) לחוק

הכניסה לישראל, התשי"ב - 1952.

2. על פי עובדות כתב האישום בהן הודה והורשע, בתאריך 21.1.25 בשעה 09:200 או בסמוך לכך, במסעדת

"חומס סעיד" ברחוב קרן היסוד בבאר שבע, שהה הנאשם, אשר הינו תושב הרשות הפלסטינית, בתוך תחומי מדינת

ישראל כשאין לו אישורי כניסה או שהייה בישראל כדין.



3. הנאשם נכנס לישראל שלא כדין, וזאת בדרך שאינה ידוע למאשימה, כארבע חודשים עובר לתאריך 21.1.25. הכול כאמור בכתב האישום.
תמצית טענות המאשימה:
4. המאשימה הגישה טיעוניה בכתב ובעל פה.
5. המאשימה טענה לפגיעה בערכים המוגנים הביטחוניים, הכלכליים והחברתיים.
6. ב"כ המאשימה טענה מתחם עונש הולם, הנע בין 3 חודשי מאסר בפועל ועד 8 חודשי מאסר בפועל, והפנתה לעפ"ג 38304-01-24 שם נדונו שלושה נאשמים כאשר נאשם 3 שהה בגבולות המדינה כ-3 חודשים. המדינה עתרה למתחם של 3-8, ביהמ"ש משית של הנאשם 3 חודשים תוך שהוא מציין שראוי היה להתחיל את המתחם ב-4 חודשים.
7. ב"כ המאשימה טענה, באשר לדברי אביו של הנאשם, שנאמרו במסגרת הטיעונים לעונש, כי הנאשם הגיע לבקר את בנו ועובדה כי לאב יש תעודת זהות כחולה, כי עובדות אלו אינן מצדיקות שהייה של 4 חודשים, וכי הנאשם היה צריך לבקש אישורים מתאימים לצורך ביקור בני משפחה.
8. הנאשם נעדר עבר פלילי, הודה וחסך זמן שיפוטי יקר.
9. לאור האמור עתרה המאשימה למקם את עונשו, בשליש הנמוך של המתחם אך לא בתחתיתו, לצד ענישה נלוות בדמות מאסר על תנאי, קנס משמעותי, נוכח תקופת השהייה, והתחייבות.
תמצית טענות ההגנה:
10. הנאשם הודה וחסך זמן שיפוטי.
11. אביו של הנאשם, אשתו ובנו, הינם אזרחים ותושבי ישראל.
12. הנאשם צפוי לקבל בזמן הקרוב גם הוא אזרחות, הוגשה בקשה למשרד הפנים, ואף הוצגה למשטרה בקשה הומניטרית להיכנס לארץ, בנובמבר 2024 הוגשה הבקשה לאזרחות למשרד הפנים. זה לוקח כ-8 עד 12 חודשים לטפל בבקשה כזו.
13. עוד הוסיף כי הנאשם נתפס בזמן שהוא אוכל, הוא לא נתפס באתר בניה, הוא בא לבקר את הילד.
14. ב"כ הנאשם הפנה בת"פ 12794-11-24 שם דובר על שהיה של 15 חודשים, נגזרו על הנאשם 4.5 חודשי מאסר במסגרת הסדר.
15. לסיום טען ב"כ הנאשם, כי יש להתחשב בנסיבותיו האישיות של הנאשם, שאביו אשתו וילדו הינם אזרחי ישראל, לגזור עליו עד חודשיים וחצי מאסר.
16. הנאשם, בתרגום אביו:



- "שיש לי אישה וילד ישראלים, יש לי אבא עם תעודה כחולה וגם האחים שלי, נכנסתי כדי לבקר אותם, 6 חודשים לא ראיתי אותם וסוף סוף ביקשתי מביהמ"ש שאני רוצה מסמכים.....לא תפסו אותי על נשק ולא כלום..... עשיתי טעות אבל לא טעות גדול, הטעות שלי שיש לי אישה וילד ישראלים."
17. אביו של הנאשם בדבריו לבית המשפט:
"זה שהבן שלי פה בארץ ונתפס באופן בלתי חוקי, זה בגלל שהבן שלו פה, גם אני הייתי בסרט הזה והייתי עושה הכל כדי להגיע לילדים שלי. בסוף קיבלתי תעודת זהות. הוא גם בתהליך כדי לחיות כמו אבא שלו בארץ, יש לו אחות בסורוקה שיש לה משרה שם, מחקר ומידע בילדים, היא סיימה תיכון ויש לה תואר ראשון במחקר ומדעים. בעלת תעודת זהות ישראלית."
- מתחם העונש ההולם
18. את מתחם העונש ההולם, בהתאם להוראות תיקון 113 התשל"ז-1977, יש לקבוע בהתאם לערכים המוגנים בחוק, במידת הפגיעה בהם ולאור נסיבות ביצוע העבירה.
19. 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, היא מוכרחת ומוכחת נוכח הפיגועים הקשים על ידי שוהים בלתי חוקיים בישראל, בין אם באופן ישיר ובין אם עקיף.
20. 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.
21. 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 שוהה 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.
22. 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 הוא שרויה מחוץ.
23. 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."
24. 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 אירוע הדמים והזוועות ב7/10.
25. בעפ"ג 6746-10-23 מדינת ישראל נ' זארכנה שניתן ביום 09/10/2023 צויינה 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 הבטחוני השורר היום".
26. לעניין מתחם ענישה נקבע זה בהתאם לפרמטרים אך תחילתו בין חודשיים ל7 חודשים. 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.
- בית המשפט המחוזי בבאר שבע בעפ"ג המנחה 68409-05-24 מדינת ישראל נ' אלערארה מפי כבוד השופטים סג"נ יואל עדן אב"ד, כב' השופטת יעל ייטב וכבוד השופט יעקב דנינו:
- "אנו מוצאים לנכון להוסיף כי לא רק שהתמשכות 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"
27. בעפ"ג 32957-11-23 מדינת ישראל נ' מוסא נגאר (מיום 22.11.23) (להלן: עפ"ג מוסא) שם נקבע מתחם הנע בין 3 ל- 8 חודשי מאסר, ביחס למי אשר שהה בשטחי המדינה בניגוד לדין במשך שלושה חודשים.



28. בהחלטתו של בית המשפט המחוזי, מיום 6.12.23 בעפ"ג 63194-11-23 מדינת ישראל נ' הוארין (6.12.23) - באותו מקרה בית המשפט השלום קבע כי על מתחם הענישה לנוע בין 45 ימי מאסר ועד - 7 חודשי מאסר, לעבירה של כניסה לישראל בניגוד לדין ושהייה במשך כחודש ימים בשטחי המדינה, בתקופת לחימה. בית המשפט המחוזי, קיבל את ערעורה של המדינה, וקבע כי מתחם העונש ההולם לעבירה נע בין חודשיים ל-7 חודשים.
29. בעפ"ג 38304-01-24 מדינת ישראל נ' עתמאן ואח' (25.1.24), באותו מקרה ביחס לשהייה בניגוד לדין, במשך כחודש ימים, נקבע מתחם של בין חודשיים לשבעה חודשים, תוך שבית המשפט המחוזי ציין כי היה ראוי לקבוע מתחם מחמיר יותר שלא יפחת מרף תחתון של שלושה חודשים, בעוד שביחס לשהייה של כשלושה חודשים נקבע מתחם עונש שבין 3 ועד 8 חודשים
- נסיבות שקשורות לביצוע העבירה :
30. מדובר בדיעת הנאשם אודות ביצועם עבירה לאחר ה "07/10/23", שם אמורה הייתה ההרתעה לבוא לידי ביטוי ולא כך פני הדברים.
31. הנאשם נכנס לטענתו לראות את אשתו וילדו. 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.
32. תחושת הביטחון עת נכנסים לישראל שוהים בלתי חוקיים, ללא בדיקה ביטחונית וללא אכיפה והרתעה של החוק נפגעת .
33. הנאשם נתפס, ללא עבירות נלוות לעבירת הכניסה ללא היתר ושהה 4 חודשים עובר לתפיסתו.
- לאור האמור, מתחם העונש ההולם בעת הזו הינו מתחם הנע בין 3 חודשי מאסר בפועל ועד 8 חודשי מאסר בפועל.
34. לעניין הקנס הכספי המחייב קריאת מצבם הכלכלי של הנאשמים, 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 גם את טענות הסנגור בדבר מצבו הכלכלי והנסיבות המשפחתיות של הנאשם, ושמעתי אף אותו כמצוות המחוקק המבקש לקבוע מתחם בהתאם למצבו הכלכלי של נאשם , ונוכח חג הרמאדן והוצאותיו, הריני מעמיד מתחם הקנס הכספי בין 1,000 ₪ ל-3,000 ₪.
- נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה :
35. הנאשם הודה בביצוע העבירה וקיבל על עצמו הדין . הוא נתפס באין בידו היתר כדין 4 חודשים.
36. הנאשם נעדר עבר פלילי



37. אביו של הנאשם, אשתו ובנו, הינם אזרחים ותושבי ישראל.
38. הנאשם הגיש בקשה, למשרד הפנים לקבלת אזרחות בחודש נובמבר 2024. לא ברור מדוע רק לאחרונה החל להסדיר מעמדו בנסיבות. מה שברור הוא שבקשה לחוד וחוק לחוד. דווקא מי שביקש להיות אזרח שומר חוק לא אמור לשהות שהייה בלתי חוקית 4 חודשים לאחר ה-7/10 דווקא התנהלות עבריינית זו אינה עולה בקנה אחד עם הדרוש במצגי הבקשות כלפי רשות האוכלוסין וההגירה.
- קביעת העונש ההולם בתוך המתחם
39. תיקון 113 לחוק העונשין מורה כי קביעת העונש בתוך המתחם תעשה תוך התחשבות בנסיבותיו האישיות של הנאשם. לפיכך, אתן משקל לקולא להודאת הנאשם במיוחד לו, ונסיבותיו האישיות.
40. במכלול השיקולים שפורטו לעיל, שיקולי ההרתעה, דומיננטיים נוכח המצב הביטחוני במיוחד בעת הזו, כאשר האיום בפיגועי טרור הקשורים לאזורי איו"ש ופנים הארץ גוברים, נתתי דעתי אף לכך שהנאשם נתפס לאחר ה-07/10/23.
41. מתחם ענישה אינו מכתוב רק את הרף הנמוך ובמקום שקיים מתחם ענישה גם כזה שבין 3 חודשים ל-8 חודשים, מיקום העונש במסגרתו יכול להיות ברף הבינוני הנמוך או הגבוה. במקרה דנן מדובר במי שהוא נעדר עבר פלילי ומנגד שהה שהייה ארוכה שלא כדן. נסיבות של זכאות פוטנציאלית לאזרחות, ומשפחה גרעינית בישראל שהסדירה את אזרחות בניה ובנותיה, עשויה להצדיק קביעת מיקום העבירה בשליש הנמוך של המתחם ולא ברף הגבוה או בשליש העליון. לכאורה אפשר היה להמתין עד יסתיימו הליכי הוועדה ורק לאחר מכן לגזור עונשו לכאן או לכאן, אלא שעינוי הדין ומעצרו של הנאשם, גם לו יש גבול ויש להימנע מכך. נוסף לאמור יש לזכור כי כל עוד אין היתר או אין אזרחות ואין מדובר בפרק זמן קצר עד קבלתה אם בכלל, מתקיימת עבירה בשהייה ארוכה.
42. בין האינטרס הציבורי לאינטרס הפרטי והציבורי אף הוא, יש ליצור האיזון ולהימנע מהשתת עונש ברף הבינוני או העליון של המתחם, ומנגד לזכור כי סוגיית האזרחות והבקשות לאיחוד משפחות הינן שאלות שבמדיניות הגירה של כל מדינה, והתופעה במסגרתה מקימים תושבי אזור יהודה ושומרון שאינם אזרחים משפחות משני עברי הגדר, מציבה אתגרים ביטחוניים, וחברתיים כאחד לצד תופעה של כניסה ב"דלת אחורית" למדינה המטיבה עם אזרחיה ולא בכדי מתדפקים שוהים בלתי חוקיים על דלתותיה, תופעה המוכרת ותלויה במדיניות ציבורית ודמוגרפית.
43. הענקתי משקל לדרישה הנורמטיבית האלמנטארית לפיה, היה על הנאשם לפעול לקבלת היתר כדי לבקר בני משפחתו, וניכר היה כי יש בידם באזרחותם הטובה, התורמת והמעורבת בחיים הישראליים כאמור בדברי האב, לסייעו בקבלת רשות זו, אלא שהנאשם בחר להיכנס ולשהות בישראל שלא כדן 4 חודשים דהיינו כניסה ושהייה ארוכה לאחר ה-7/10. גם המאשימה ביקשה למקם הנאשם בשליש הנמוך של המתחם ולא בתחתיתו. כל יום ויום מודע הנאשם לעבירה ונעשית לו כהיתר.



44. בשולי הדברים נציין, כי בית המשפט דן בקביעת מתחמים ובקביעת העונש במסגרתם, לרבות הרתעת הרבים, כמצוות המחוקק ללא חישוב ושיקול קיומו של "שחרור מנהלי" שאינו נדרש וועדה בעבירות עוון בשל מצב תפוסת הכליאה, שהיא פרורגטיבה של שירות בית הסוהר על פי דין בהתאם לסעיפים 68 א לפקודת בתי הסוהר (נוסח חדש) תשל"ב-1971. יתכן שקיומו של "השחרור המנהלי" בשל כך שעבירה זו של כניסה לישראל שלא כדין, אינה מוגדרת כ"עבירת ביטחון" בחוק העונשין תשל"ז-1977, ולכן אינה מוחרגת.
45. בשל השחרור המנהלי, שאינו חלק מגזר הדין, והוא בסמכות שב"ס משיקולי תפוסת בתי הכלא, בנתונים משתנים מערכתית. אסירים שהורשעו בכניסה ושהייה בישראל שלא כדין, מרצים בעבירה חמורה זו נכון להיום כמחצית מחודשי המאסר המוששים עליהם. אין לשפוט צורך זה של השחרור המנהלי בתפוסת בתי הכלא או בתשתיות האכיפה, אך יש לשקף נכונה את המציאות כפי שהיא בכל הנוגע לשיקולי "ההרתעה".
46. יובהר דווקא נוכח הרושם החיובי בו הרשים אביו של הנאשם את בית המשפט, כי אין באמור כדי למנוע מכל אזרח לסייע בידי בני משפחתו בכל בקשה של הנאשם או מי מבני משפחתו מאת גופי המדינה בנימוקיה, וחזקה על הרשויות כי תבחנה המבוקש כפוף לכל דין.
47. לאור כל האמור, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים :
- א. 4 חודשי מאסר בפועל, שיימנו מיום מעצרו בהתאם לרישומי שב"ס.
- ב. 4 חודשי מאסר על תנאי לתקופת תנאי של שלוש שנים מיום שחרורו, שלא יעבור כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל.
- ג. התחייבות בסך 3,000 ₪ להימנע מעבירה שבה הורשע, או כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל וזאת בתוך תקופה של שלוש שנים מיום שחרורו. ההתחייבות תוצהר לפרוטוקול.
- ד. קנס בסך 2,000 ₪ או 10 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם עד ליום 15.6.25.
- זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 ימים.
- ניתן היום, ד' אדר תשפ"ה, 04 מרץ 2025, בהעדר הצדדים.