

## ת"פ 59023/07/15 - מדינת ישראל, באמצעות משטרת ישראל - שלוחת תביעות יהודה שי, המאשימה נגד אברהים עפאנה, עומר רבאיעה

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 59023-07-15 מדינת ישראל נ' עפאנה

בפני כבוד השופט אילן סלע  
מדינת ישראל באמצעות משטרת ישראל - שלוחת תביעות יהודה המאשימה  
שי ע"י עו"ד אבי בוזו  
נגד  
1. אברהים עפאנה ע"י ב"כ עו"ד עיסא מוחמדיה 2. עומר הנאשמים  
רבאיעה

### פסק דין - נאשם 1

אני מזכה את נאשם 1 (להלן: "הנאשם") מהעבירה שיוחסה לו בכתב האיטום.

### כתב האיטום ותשובת הנאשם

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של ניסיון להסיע ברכב תושב זר השוהה שלא כדין לפי סעיף 12א(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 (להלן: "חוק הכניסה לישראל") ועבירה של הפרעה לשוטר במילוי תפקידו לפי סעיף 275 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").
2. לפי המתואר בכתב האיטום, ביום 26.06.14 סמוך לשעה 12:58 בצהריים, במחסום א-זעים, מכיוון מעלה אדומים לירושלים (להלן: "המחסום") נהג הנאשם ברכב כשישבו בו גם נאשם 2 והגב' דוניא צבאח, תושבת שטחים, שבאותו מועד לא היה בידה אישור כניסה לישראל או שהייה בה (להלן: "דוניא").
3. הנאשם עוכב לבדיקה במחסום לצורך בדיקה שגרתית על ידי השוטר ניצן כהן (להלן: "השוטר") בנתיב הכניסה לירושלים והוא ביקש משלושת נוסעי הרכב להזדהות. הנאשמים הזדהו בפניו באמצעות תעודות זהות ואילו דוניא אמרה לשוטר כי היא מתגוררת בירושלים, כי תעודת הזהות שלה אינה ברשותה וכי היא אינה יודעת את מספר הזהות שלה. השוטר שחשד כי דוניא הינה תושבת שטחים המבקשת להיכנס לישראל שלא כדין שאל את נאשם 2 לזהותה של דוניא וזה מסר כי היא אחותו ויש לה תעודת זהות כחולה שהיא שכחה אותה בביתה. הנאשם אמר לשוטר כי אסף את נאשם 2 ואת אחותו, כשהוא מתכוון לדוניא מאלעזריה.

עמוד 1

4. הנאשם כפר במיוחס לו. הוא אישר כי נהג ברכב בו נכחו נאשם 2 ובחורה נוספת אותה הכיר כאחותו של נאשם 2 והוא לא ידע שהיא תושבת שטחים השוהה בישראל שלא כדין. למעשה, גם לא הייתה לו כל כוונה להכניס אותה לישראל והוא התכוון להוריד אותה ואת נאשם 2 סמוך למחסום על מנת שהם ילכו לכפר א-זעיים הנמצא מחוץ לשטח ישראל.

5. להשלמת התמונה יציין כי נאשם 2 הורשע על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון.

### **המסכת הראייתית**

6. המאשימה הצטיידה עם עדויות החוקר מחמוד צדיק שגבה את הודעת הנאשם (ת/1) והשוטר ניצן כהן. הנאשם נסמך רק על עדותו שלו.

7. השוטר כהן סיפר כי עצר את הרכב אשר נסע בנתיב השלישי, השמאלי ביותר, המוביל רק לירושלים, לבדיקה שגרתית. ברכב ישבו שני גברים במושבים הקדמיים ובחורה אחת במושב האחורי. שני הגברים הציגו תעודת זהות כחולה ואילו לבחורה לא הייתה תעודה מזהה. נוסעי הרכב טענו כי היא אחות של מי שישב לצד הנהג (נאשם 2). הנאשם אמר שהוא אסף את הנוסעים מאלעיזריה. השוטר ציין כי ביקש מנאשם 2 לנסוע להביא את התעודה המזהה של אחותו, אך הוא ולא חזר.

8. הנאשם סיפר בעדותו כי הוא חבר של נאשם 2 אשר עובד יחד עם אביו. נאשם 2 מבקר הרבה בביתו והוא ביקר בבית נאשם 2. שם ראה את דוניא הרבה פעמים ונאשם 2 אמר לו שהיא אחותו. ביום האירוע, הוא נסע עם נאשם 2 מצור באהר לאלעיזריה, ושם הם נפרדו וכל אחד הלך לעיסוקיו. נאשם 2 ציין בפניו כי יש לו איזה עניין דחוף עם אחותו. בהמשך, נאשם 2 התקשר אליו ושאל אותו הוא עדיין באלעיזריה ולאחר שהוא השיב בחיוב, וציין כי הוא מתכוון לנסוע לירושלים, ביקש ממנו נאשם 2 לקחת אותו ואת אחותו לא-זעיים. הוא העלה אותם לרכב והתכוון להוריד אותם במעבר להולכי רגל במחסום ולא להיכנס לתוך א-זעיים. ואולם, נוכח שיחות טלפון רבות שהיו לו, הוא לא שם לב שהוא התרחק מנתיב הנסיעה הימני הקרוב למעבר הולכי הרגל לא-זעיים ונאלץ לעבור בנתיב השלישי, אחר שהנתיב השני היה סגור. לדבריו, כאמור, הוא לא ידע שדוניא היא תושבת שטחים והוא הכיר אותה כאחותו של נאשם 2 הנושא תעודת זהות כחולה.

### **דין והכרעה**

9. לא הייתה מחלוקת כי הנאשם הסיע את דוניא, ולא הייתה מחלוקת כי במועד ביצוע העבירה דוניא לא הייתה תושבת ישראל ולא היה בידה אישור שהייה כדין. גם לא הייתה מחלוקת כי הנאשם נעצר כשהוא מסייע את דוניא בנתיב השלישי במחסום, היינו השמאלי ביותר המוביל לתוך שטח ישראל.

10. בנסיבות אלו ברי כי הנאשם ביקש להכניס את דוניא לשטחי מדינת ישראל. עדותו של השוטר לפיה הוא עצר את הרכב מקובלת עלי ומכאן שאם לא היה השוטר עוצר את הרכב לבדיקה במחסום, הנאשם היה ממשיך בנסיעה. לטענתו, כי התכוון לעצור לדוניא ולנאשם 2 מיד לאחר המחסום שכן בכוונתם היה להגיע לכפר א-זעיים אין כל נפקות,

שכן מה לי אם הנאשם היה עוצר להם 20 מטרים אחרי המחסום, 200 מטרים אחרי המחסום או 2 ק"מ אחריו. כך או כך, הנאשם התכוון להסיע את דוניה לתוך שטחי מדינת ישראל ולהעבירה את המחסום והוא לא עשה כן רק בשל בדיקת השוטר. מה גם, שלו חפץ הנאשם להוריד את הנוסעים על מנת שילכו לכפר א-זעיים, הוא היה נוסע בנתיב הנסיעה הימני ביותר. גרסתו כי הוא התרחק מנתיב הנסיעה הימני מחוסר תשומת לב וכששם לב לכך החליט להמשיך לנתיב השלישי ולהורידם לאחר המחסום, אינה הגיונית שכן נתיב הנסיעה השלישי ממשיך לתוך ירושלים ואין מקום עצירה בצדו של אותו נתיב, כפי שגם עלה מעדות השוטר, וכאמור, כך או כך, השטח שלאחר המחסום הוא כבר שטח ישראל.

11. בהקשר זה גם יש לדחות את טענת ב"כ הנאשם כי לא הוכח כי השטח שלאחר המחסום הוא שטחי מדינת ישראל. בצדק העיר ב"כ המאשימה כי די בעניין זה להפנות לצויושום הסכם הביניים בדבר הגדה המערבית ורצועת עזה (סמכויות שיפוטיות והוראות אחרות) (תיקוני חקיקה) (נקודות בדיקה), תשס"ח-2008 הקובע את מחסום א-זעיים כ"נקודת בדיקה" אשר בהתאם להוראת סעיף 10 לחוק יישום הסכם הביניים בדבר הגדה המערבית ורצועת עזה (סמכויות שיפוטיות והוראות אחרות) (תיקוני חקיקה), תשנ"ו-1966 מהווה נקודת מעבר בין האזור לישראל. בהקשר זה גם יצוין כי על אף שהנאשם השיב תשובה מפורטת לכתב האישום הוא לא טען בשום שלב כי אין מדובר בשטח ישראל וטענה זו עלתה לראשונה מפי בא-כוחו בסיכומים.

12. עולה אפוא, כי הוכח היסוד העובדתי הנדרש לשם הרשעה בעבירת הניסיון להסיע ברכב תושב זר השוהה שלא כדין שיוחסה לנאשם.

13. לעומת זאת, אני סבור כי קיים ספק של ממש באשר ליסוד הנפשי הנדרש לשם הרשעה בעבירה של ניסיון להסיע ברכב תושב זר השוהה שלא כדין. צודק ב"כ הנאשם כי בהתאם לנוסח הקודם של סעיף 12א(ד)(1) לחוק הכניסה לישראל הייתה על המסיע חובת הראייה להוכיח שהסעת התושב הזר נעשתה רק לאחר שהוא בדקשבידיהתושבהזר מסמכים, שלפיהם הוא נכנס לישראל כדיוויש בבהכדין או שהסעת התושב הזר נעשתה בנסיבות שבהן הוא לא חשד שהתושב הזר נכנס לישראל שלא כדין. ואולם בתיקון מס' 26 לחוק מיום 20.03.16 (ולא הייתה מחלוקת כי הסעיף בנוסחו כיום חל על מקרה זה על אף שהעבירה המיוחסת לנאשם בוצעה עובר לתיקון. משכך לא היה מקום להציג פסיקה המתייחס לנטל שהיה על הנאשם עובר לתיקון) בוטלה חובה זו, וכיום מדובר בעבירה הדורשת מחשבה פלילית, היינו מודעות לטיבה המעשה ולקיום הנסיבות, כשהנטל להוכיח זאת מונח לפתחה של המאשימה. אכן, סעיף 20(ג)(1) לחוק העונשין קובע את הכלל בדבר "עצימת עיניים" לפיו "רואים אדם שחשד בדברטיבהתנהגותאו בדבראפשרותקיום הנסיבות כמישהיהמודעלהם, אסנמנעמלבררם", אך גם נטל זה להוכחת החשד רובץ לפתחה של המאשימה.

14. טענת הנאשם כי הכיר את דוניה כאחותו של נאשם 2 מביקוריו בביתו של נאשם 2 בצור באהר, והיא רשאית לשהות בישראל, לא נסתרה. אדרבה, גרסה זו נאמרה על ידו לשוטר עוד כשנעצר במחסום כפי שעולה מדו"ח הפעולה שרשם השוטר (ת/2) ומדו"ח העיכוב של הנאשם (ת/3), והנאשם שב עליה במסגרת הודעתו במשטרה מספר שעות לאחר מעצרו (ת/1). על כן אין מדובר בגרסה כבושה כפי שטען ב"כ המאשימה בסיכומיו. הנאשם ציין בעדותו בבית המשפט כי הוא חבר של נאשם 2 - לגביו לא הייתה מחלוקת כי הוא מחזיק בתעודת זהות ישראלית - וכי הוא ביקר

מספר פעמים בביתו שם הבחין גם בדוניה והכירה כאחותו של נאשם 2. העובדה כי הוא ראה פעם אחת את בודיא בכפר עבידיה אין בה כדי לשנות דבר בעניין זה. אדרבה, יש בכך כדי ליתן נופך למהימנות גרסתו של הנאשם שלא היה חייב לציין זאת ויכול היה לטעון כי ראה את בודיא פעמים רבות רק בבית נאשם 2 שבצור באהר. תמיכה לגרסתו של הנאשם ניתן למצוא דווקא בהתנהלותו של נאשם 2, אשר גם הוא אמר לשוטר במחסום כי דוניה היא אחותו ויש לה תעודת זהות כחולה שהיא שכחה בביתה, וכשנשלח להביאה נעלם ולא שב למחסום.

15. ההלכה לעניין "עצימת עיניים" הקבועה כאמור בסעיף 20(ג)(1) לחוק היא כי על החשד להיות ממשי ועליו להיות אישי-סובייקטיבי ואין להסתפק בחשד שהיה מתעורר בלבו של אדם מן היישוב, ובנסיבות שפורטו לא הוכח כי הנאשם אכן חשד כי דוניה שוהה בישראל שלא כדין באופן שחייב אותו לברר זאת. למצער קיים ספק בשאלה זו, ספק שיש בו להביא לזיכוי הנאשם מעבירת הניסיון להסיע ברכב תושב זר השוהה שלא כדין שיוחסה לו.

16. באשר לעבירה של הפרעה לשוטר, צודק ב"כ הנאשם כי לא עולה מכתב האישום כל עבירה של הפרעה לשוטר. ב"כ המאשימה טען כי ההפרעה לשוטר הייתה בכך שהנאשם מסר לשוטר מידע לא נכון. ואולם לא זו בלבד, שלא הוכח שמדובר במידע לא נכון, היינו שדוניה אינה אחותו של נאשם 2, אלא שלא הוכח שהנאשם ידע שהמידע שנמסר לו על ידי נאשם 2 אינו נכון.

כאמור אפוא, בפתיחה, אני מזכה את הנאשם מהעבירות שיוחסו לו בכתב האישום.

ניתן היום, י"א חשוון תשע"ח, 31 אוקטובר 2017, במעמד המתייצבים.