

מ"ת 42585/08/17 - מדינת ישראל נגד נור אבו אלקיעאן (עציר)- בעצמו

בית משפט השלום בבאר שבע
מ"ת 42585-08-17 מדינת ישראל נ' אבו אלקיעאן(עציר)
לפני כבוד השופט אמיר דורון
המבקשת
מדינת ישראל
ע"י המתמחה יאיר מלכה
נגד
המשיב
נור אבו אלקיעאן (עציר)-בעצמו
ע"י ב"כ עוה"ד אבו אלקיעאן

06 ספטמבר 2017

החלטה

בקשה למעצר עד תום ההליכים.

קיימת מחלוקת ראייתית, ומשכך גם קיימת מחלוקת באשר לעילת המעצר.

על הפרק, בחינת השאלה: האם קיים מתווה ראייתי לכאורי להוכחת האישומים נגד המשיב, ובאם קיים האם יש להורות על שחרור המשיב לחלופת מעצר, נוכח פרכות נטענות בראיות ומשיקולים נוספים.

רקע:

1. נגד המשיב, הוגש ביום 20.8.17 כתב אישום בת.פ. 42601-08-17 (**התיק העיקרי**) המייחס לו עבירות של הסעת תושב זר השוהה שלא כדין ונהיגה בזמן פסילה.
על פי עובדות כתב האישום, ביום 17.8.17, בסמוך לשעה 20:25, הסיע הנאשם, תמורת תגמול כספי, שלושה תושבי שטחים (שפרטיהם מופיעים בכתב האישום) מהישוב שגב שלום למחסום דהריה, כשאין ברשותם אישורי כניסה או שהייה בישראל כדין. המשיב נעצר בסמוך לצומת חטיבת הנגב.
עוד נטען, כי ביום 5.7.17, הושתה על המשיב פסילת רישיון נהיגה למשך 6 חודשים בבית משפט השלום ברמלה. משכך, את המיוחס לו בכתב האישום, ביצע בעת שהיה בפסילת רישיון נהיגה.
2. נוכח בקשת המבקשת לעדות מוקדמת שהתקבלה, העידו שני עדי המבקשת - תושבי השטחים - בעדות מוקדמת בפני מותב זה ביום 30.8.17 (**העדות המוקדמת**). עדים אלו, הם שניים מתושבי השטחים שנתפסו ברכב המשיב (**העדים**), ובגינם מיוחסת לו עבירת הסעת תושב זר השוהה שלא כדין.
3. העדות המוקדמת, נשמעה עובר לקיום הדיון בתיק שבכותרת ביום 30.8.17, ומכאן שכלל טיעוני הצדדים, משלבים בתוכם התייחסות לעדות זו ומשקלה.

תמצית טיעוני הצדדים:

עמוד 1

4. באשר לראיות הקיימות נגד המשיב, ציינה ב"כ המבקשת כי קיים דו"ח פעולה של שוטר בשם אטיאס מיום 17.8.17 (**השוטר אטיאס**), והפנתה להודעות העדים במשטרה, ביחד עם העדות שלהם בבית המשפט, וטענה כי לכל הפחות מדובר בעצימת עיניים של המשיב ביחס לזהות הנוסעים כאשר לא בדק מי נוסע עימו ברכב ולאן פניו מועדות. עוד הפנתה לדוחות העימות (שלא הוגשו).

בטיעוניה אלו, עתרה ב"כ המבקשת כי בית המשפט יעדיף את הודעות העדים במשטרה על פני עדותם בבית המשפט (ביום 3.9.17 ביקשה המבקשת לחזור בה מבקשה זו).

באשר לעילת המעצר - לשיטת המבקשת, מדובר במשיב רצידיביסט, שהדין לא מרתיע אותו. שכן, מדובר במי שרק ביום 5.7.17 נדון לעונש של מאסר בעבודות שירות בגין הסעת שב"חים, אליו צירף עוד תיק של הסעת תושב זר. מבחינת המבקשת, העובדה כי המשיב ביצע את העבירות המיוחסות לו כעת, בעודו אמור לבצע העונש של מאסר בעבודות שירות, מלמד על העדר מורא כלל.

עתרה להותרת המשיב במעצר כשטענה כי ביחס לבקשה לשחרור המשיב לחלופת מעצר, הרי שמדובר בערב שאינו אמין והצעתו לשמור על המשיב 24/7 תלושה מהמציאות.

באשר לטענה בדבר נהיגה בפסילה - הפנתה לרע"פ 9237/99 בו נקבע כי מועד הפסילה חל ממתן החלטת בית המשפט, אך חישוב פרק הזמן לסיומה, חל ממועד הפקדת רישיון נהיגת המשיב בבית המשפט, ובכל מקרה גרסת המשיב לעניין זה, שהבין כי הפסילה מתחילה ממועד הפקדת הרישיון בלבד, אינה סבירה ויש לדחותה.

5. מנגד, ולעניין הראיות - ציין ב"כ המשיב כי אין מחלוקת שהעדים הינם תושבי השטחים, אך ממילא נתון זה אינו מכריע או חשוב כעת, שכן המבקשת לא הוכיחה כי המשיב ידע, או היה עליו לדעת שמדובר בתושבי שטחים, זאת נוכח העובדה שאספם ממקום שאינו בצמוד למחסום, והעדים לא מסרו לו כי הם תושבי שטחים או ביקשו להגיע למחסום.

ציין כי אין חובה חוקית לברר זהות העולה לרכב, כל עוד אין חשד ממשי כי מדובר בשוהה בלתי חוקי. בנסיבות המתוארות בחומרי החקירה ובעדות המוקדמת, לא היה על המשיב לעשות כן. באשר לאמירה של המשיב לשוטר אטיאס כפי שנרשמה בדו"ח הפעולה האמור, הרי שאמירה זו, נאמרה לשוטר לאחר שנעצר, ולאחר שהנוסעים הציגו לשוטר את תעודות הזהות המעידות כי הם תושבי השטחים.

נוכח חולשת הראיות, עתר לחלופת מעצר בדמות מעצר בית בפיקוח אחיו (שנחקר בבית המשפט), חלופה היכולה להשיג מטרת המעצר. לדבריו, ניתן לסמוך על המשיב זאת לאחר שהוכיח עצמו כאשר היה בעבר נתון במעצר בית בפיקוח אחיו במשך כמעט שנה.

לעניין הפסילה, אמר כי המשיב סבר שהוא לא נמצא בפסילה מאחר והפסילה תקפה מיום הפקדת הרישיון ואילו המשיב לא הפקידו, וכי ניסוח החלטת בית המשפט שקבע הפסילה, לוקה בחסר, והספק עומד לטובת המשיב בנסיבות אלו.

דין והכרעה

התשתית הראייתית:

6. העדות המוקדמת:

במסגרת עדות זו, העידו שני עדים; האחד מר חמזה רזיקת (חמזה) וכן מר האני ארזיקאן (האני), שנתפסו ברכב המשיב בעת שנעצר על ידי המשטרה.

בעדותו, מסר חמזה כי אינו מזהה את המשיב כמי שנהג ברכב. ציין כי היה בשגב שלום, הלך לתחנה, עלה לרכב ואמר לנהג שהוא רוצה להגיע לתחנת חורה (עמ' 3 ש' 11-12 וכן עמ' 4 ש' 18). הגם שביתו בחברון ביקש מהמשיב שייקחו לחורה כי רצה להגיע משם למעבר. המשיב לא שאלו מי הוא ומהיכן הוא (עמ' 3 ש' 25 ואילך).

בשלב זה בעדות חמזה, עתרה ב"כ המבקשת להכריז עליו כעל עד עוין, אך בקשה זו נדחתה על ידי בית המשפט נוכח העדר שוני מהותי בין ההודעה במשטרה של העד לבין עדותו בבית המשפט. עם זאת, קיבלה המבקשת אפשרות לרענן זיכרון חמזה ביחס לעימות שבוצע מול המשיב.

חמזה שב וטען, מספר פעמים בחקירתו, כי ביקש מהמשיב לקחתו לחורה. (עמ' 5 ש' 21 ואילך). כאשר נשאל מה המרחק שבין חורה לבין המחסום, לא ידע להשיב על השאלה. כאשר עומת שוב בנקודה זו, ונשאל על איזה מחסום הוא מדבר, ציין כי מדובר במחסום שהולך לדהריה (עמ' 6 ש' 7), ואף הוסיף כי ביקש שייקחוהו לתחנה הצמודה למחסום דהריה, אך הכחיש כי התכוון להגיע עם המשיב עד למחסום (עמ' 6 ש' 12 ואילך).

עוד ציין כי התחנה והמחסום לא "אחד ליד השני" אבל לא רחוקים.

עדות האני - האני הכחיש כי חתם על ההודעה והעימות שלו במשטרה. טען כי אינו זוכר מתי נתפס. כאשר נשאל היכן נתפס, ענה כי נתפס ליד הרמזור בשגב שלום, ולא ידע בדיוק להסביר איזה (עמ' 8 ש' 1-22).

עוד הוסיף כי לא מכיר את מי שנהג ברכב ולא ראה אותו כי היה לילה ולא אמר לנהג מהיכן הוא (עמ' 8 ש' 30 ואילך). ציין כי במהלך הנסיעה לא שוחח עם הנהג, ולא אמר לו להיכן מבקש הוא להגיע (עמ' 9 ש' 1 ואילך). לא שילם לנהג והנהג לא ביקש מהם מסמכים ולא שאל דבר (עמ' 9 ש' 29 ואילך). הנהג לא ידע שהם מחברון, והם לא אמרו לו דבר.

7. **דו"ח הפעולה של השוטר אטיאס** - בדוח מיום 17.8.17 בשעה 20:25, רשם אטיאס כי הבחין ברכב בו 4 בני מיעוטים ונהג. משהבחין הנהג כי הוא חושד בצעירים עשה תנועות שמהם התרשם כי מתכוון הוא לברוח. משכך, הורה לו לעצור את רכבו ולדומם מנועו. ביקש תעודות זהות של הנוסעים, ואלו הציגו לו תעודות זהות ירוקות. אזי הנהג ענה במקומם ואמר שיש להם אישורים והם הבנים של הנוסע שישב לצידו, ושוב התרשם כי הנהג משנה מצב רוחו ונראה לחוץ. ציין את שמות הנוסעים שנתפסו ברכב אך לא ציין את שמו של הנהג.

8. **הודעות המשיב במשטרה** - הודעת המשיב במשטרה מיום 18.8.17 (שעה 00:04): ציין כי אסף הנוסעים מצומת שגב שלום, והם ביקשו להגיע לצומת שוקת. לא ידע מהיכן הם ולא שאלם. טען כי לא נאמר לו לאן הם צריכים להגיע. כאשר נתבקש להסביר מעשיו בשגב שלום, אמר כי היה אצל חברים, אבל סירב לנקוב בשמם. טען כי לו ידע שהם שוהים בלתי חוקיים, לא היה מעלים על רכבו. לא מכיר את מי שנתפס ברכבו והם לא מכירים אותו. כאשר נשאל האם לא שם לב שהנוסעים שביקשו לנסוע עימו לובשים

בגדים מלוכלכים מעבודות בניה וכי המבטא שלהם אינו ישראלי או בדואי, אמר כי הסייע בעבר שוהים בלתי חוקיים, ומאז שנשפט לא "העמיס" אף אחד כזה. לא זיהה המבטא ולא דרש כלום.

הודעת המשיב מיום 18.8.17 (שעה 02:17): ביחס לסוגית הנהיגה בפסילה - אמר כי סבר שרק אחרי שמפקיד את רישיון הנהיגה שלו, נכנסת פסילתו לתוקף.

9. הערכת העדויות ומשקלן -

א. עדות העדים - אלו הצהירו בבית המשפט כי לא עדכנו המשיב ביחס למקום מגוריהם, ולא באשר ליעד נסיעתם הסופי. עוד ציינו, כי לא אמרו למשיב שהם תושבי השטחים ואף ציינו שלא שילמו על הנסיעה.

לכל היותר, קיימת אמירה של חמזה ממנה נתן ללמוד כי התחנה (אליה כוון באמירת היעד) והמחסום אינם רחוקים, אבל לא הוכח בשום שלב, כי המשיב היה מודע לנתון זה. מכל מקום, אין באמירות אלו, כדי לקבוע שהונחה תשתית ראייתית נדרשת כדי הקביעה שהמשיב ידע, או היה עליו לדעת כי מדובר בתושבי שטחים ששהו בישראל שלא כדין.

ב. איסוף העדים לרכב המשיב - העדים והמשיב טענו כי אספם בשגב שלום. זו טענה המקובלת על המבקשת. כאשר אלו פני הדברים, הרי שאין לבוא אל המשיב בטענה עת לא בירר זהות הנוסעים עימו ברכב.

והרי ברי, כי אין המדובר באיסוף של נוסעים בצמוד למחסום או לגדר המפרידה בין שטחי ישראל לרשות הפלסטינית. בנסיבות אלו, אין המצופה מנהג, המעלה לרכבו נוסעים ומסיעם (במיוחד שלא הוכחה טענה כי עשה זאת בתשלום, אך גם אם זה היה המצב) לבדוק זהותם רק משום שדוברים הם את השפה הערבית.

אוכלוסיית דוברי השפה הערבית בישראל - שפה רשמית - היא עצומה ובמיוחד בשטח הגיאוגרפי בו בוצעה העבירה לכאורה. שיחה בין נוסע לנהג בשפה זו, אינה נתון שאמור להקים חשד מיוחד, או להספיק כדי הקביעה שהיה על המשיב להבין או לדעת שעליו לבקש לברר זהות הנוסעים בטרם יסיעם. כל טענה אחרת בדבר סיווג נוסעים והחשד שלצידם בשל השפה הערבית בה מדברים, היא טענה מקוממת ככל שתיטען, גם אם במובלע, ואין לה מקום.

ג. אמירת המשיב לשוטר שעצרו - ראשית, יש להדגיש את שנאמר כבר מעלה, השוטר אטיאס שרשם לכאורה את דברי הנהג - המשיב כטענת המבקשת, לא רשם את שמו של המשיב בדוח הפעולה, וכך גם לא נרשמו פרטי המשיב על ידי השוטר שהגיע לסייע לשוטר אטיאס. מכל מקום, היות והמשיב אינו מכחיש את עצם הסעת העדים, הרי שאין בכך מתום בשלב זה. מכל מקום, אמירת המשיב לכאורה לשוטר, היא בבחינת עדות שמועה שאין לה תימוכין בדברי המשיב עצמו בחקירותיו במשטרה. המשיב לא נחקר על אמירה זו במשטרה, וספק אם ניתן יהא להכשיר אמירה זו בבוא היום במסגרת ההליך הפלילי.

ד. עצמת הראיות לכאורה - המארג הראייתי הקיים בתיק הינו מארג מוחלש נוכח גרסת העדים לפיה לא ידע המשיב על זהותם, יעד נסיעתם, או היותם תושבי שטחים.

האמור בדו"ח הפעולה של השוטר אטיאס, אינו קביל ראייתית, וממילא, יש אפשרות ליתן לו פרשנות מקלה יותר, העולה כדי עמדת המשיב שאם ידע על זהות נוסעיו, הרי שזה היה לאחר שאלו הציגו את תעודות הזהות הירוקות שלהם לשוטר.

לא הוצגה עדותו של העד הנוסף שהיה ברכב, והמבקשת ויתרה על הפניה לעדות זו, במהלך סיכומיה, לאחר שהעריכה כי לא תוכל להביאו לעדות בבית המשפט.

קיום מארג מוחלש זה, אינו נתון שבית המשפט יכול להתעלם ממנו בנקודת זמן זו, הגם שלכאורה מקובלת התפיסה, כי בחינת הראיות בצורה מדוקדקת, הינה מלאכת בית המשפט בהליך העיקרי. אין חולק כי ככלל, המקום המתאים לבירור שאלת קבילות ראיה הוא במסגרת ההליך העיקרי, ולא הליך המעצר שבו מתקיימת בחינה לכאורית בלבד של חומר הראיות (ראו למשל: בש"פ 4667/12 **אזולאי נ' מדינת ישראל** (28.6.12); בש"פ 603/13 **מחמלי נ' מדינת ישראל** (25.1.13); ובש"פ 5966/15 **אמל אבו סאלח נ' מדינת ישראל** (6.10.15)).

מכל מקום, גם אם תתקבל הראיה הגולמית, דו"ח השוטר אטיאס בשלמותו, הרי שאין ברשום בו כדי להצביע בצורה חד משמעית על המועד בו ידע המשיב כי מדובר בשוהים בלתי חוקיים. וכאשר בוחנים ראיה זו במכלול הראיות הקיימות, ויש לזכור כי צריכה להתבצע הערכה כבר כעת באשר למשקל ראיות אלו, באשר מחלישות הן את התשתית הראייתית הלכאורית.

לעניין הערכת הראיות בשלב זה, אפנה לבש"פ 7689/15 **מדינת ישראל נ' אבו צבייח** (13.11.15) (פורסם במאגרים), שם קבע בית המשפט העליון, כי יש חשיבות להכריע בקיום ראיות הלוקות בסתירות מהותיות או מחלישות התשתית הראייתית הלכאורית, כאלו שיש בהן כדי לפגוע בסיכויי ההרשעה, כבר בשלב זה.

"עם זאת, על בית המשפט להשתכנע כי קיימות די ראיות לכאורה כדי להקים סיכוי סביר להרשעתו של הנאשם בעבירות המיוחסות לו. עוד נפסק כי אם מצא בית המשפט כי על פני הדברים הראיות לכאורה לוקות בסתירות מהותיות המחלישות את סיכויי ההרשעה, עליו ליתן לכך את המשקל הראוי בהחלטת המעצר" (בש"פ 5324/15 לוז נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (16.8.2015); בש"פ 1510/15 אבו עראר נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (11.3.2015); בש"פ 3383/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (17.5.2010); בש"פ 635/13 מגדיש נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (25.2.2013))."

מעיון במכלול ראיות המבקשת, הרי שנדמה כי קיימות פרכות משמעותיות בראיות לכאורה נגד המשיב ביחס לעבירת ההסעה של תושב זר השוהה בישראל שלא כדין, זאת נוכח עדות העדים, והשוואת תוכן עדות זו למזכר השוטר וגרסאות המשיב.

ה. עבירת הנהיגה בפסילה - אקדים ואומר כי גרסת המשיב לעניין זה, אינה גרסה הגיונית או כזו שניתן לבסס הגנתו עליה.

ניסוחה של ההוריה על הפסילה (כפי שניתנה בעניינו של המשיב בת.פ. 16-05-36247 [שלום רמלה] ביום 5.7.17 מנוסחת באופן הבא: **"אני מטילה על הנאשם 6 חודשי פסילה בפועל מלקבל או להחזיק רישיון נהיגה, הפסילה תכנס לתוקף מיום הפקדת הרישיון"**, אינו מותיר ספק באשר לכוונת בית המשפט בנסיבות השתתה.

מכל מקום, גם לו סבר המשיב כי הפסילה אמורה להיכנס לתוקפה במועד הפקדת רישיון הנהיגה שלו, הרי שבמועד בו נהג כאמור בנסיבות כתב האישום, ידע לכל הפחות כי נפסל רישיון הנהיגה שלו, והיה עליו להפקידו בבית המשפט.

כלום סבור מאן דהוא, כי נאשם שהושת עליו עונש פסילה, יוכל להניח ולו לרגע קט, כי קיימת בעניינו ארכה של פסילת רישיון הנהיגה עד למועד בו ייבחר להפקידו? תמוה הדבר בעיני.

המשיב ידע שעליו להפקיד את רישיון הנהיגה ולא עשה כן. די בכך כדי לקבוע שביצע את עבירת הנהיגה בפסילה. לעניין זה מקובלת עלי עמדת המבקשת, עת הפנתה לרע"פ 9237/99 **רון מאיר נ' מדינת ישראל**.

מעבר לכל צורך, הרי ברי כי ממילא החוק אומר דברו מפורשות: מקריאת סעיפים 42(א) ו-42(ג)(1) בפקודת התעבורה [נוסח חדש] וכן תקנות 556(א) ו-557(א) בתקנות התעבורה, תשכ"א-1961, עולה כי מי שבית-המשפט הטיל עליו תקופת פסילה, תחל הפסילה מיום מתן גזר-הדין, וכי מי שנפסל מהחזיק רישיון חייב למסור את רישיונו לרשות, ועד אשר יעשה כן, לא יחל מניין תקופת הפסילה שנגזרה עליו. משכך, בנקודה זו, קיימות ראיות מבוססות, מעבר לנדרש בשלב זה.

10. איין המסוכנות באמצעות חלופת מעצר - כאשר נותרנו עם ראיות מוחלטות משמעותית ביחס לעבירת הסעת השב"ח, וראיות מוצקות ביחס לעבירת הנהיגה בפסילה, עולה הצורך לבחון שחרור המשיב לחלופת מעצר שתוכל לאיין מסוכנותו הלכאורית.

והרי ברי, כי ככל שקיימת תשתית ראייתית מוחלטת יותר במשקלה, יש צורך רב יותר לאזן נתון זה באמצעות חלופת מעצר ראויה. משכך, באיזון בין חומרת העבירה המיוחסות למשיב, העובדה כי הינו בעל עבר פלילי בתחום לרבות מאסר מותנה בר הפעלה, וכן שילוב ביצוע עבירה זו לכאורה בעת שריצה עונש של מאסר בעבודות שירות, ונהיגה בפסילה, לבין בחינת עצמת הראיות המופחתת נוכח האמור לעיל, יוביל האיזון המבוצע לכדי הוריה על שחרור המשיב למעצר בית.

עצמת הראיות המופחתת, תבוא לידי ביטוי בתנאי שחרור המשיב, ובייתר שאת ברכיביה הכספיים של ההחלטה. סברתי כי הערב והמפקח המוצע שהעיד בפני, יוכל לבצע מלאכתו נאמנה. מדובר באחיו של המשיב, שהבין הצורך בשמירה על המשיב במעצרו.

משכך, אני מורה על שחרור המשיב בתנאים הבאים:

- א. מעצר בית מלא בבית אחיו בשכונה 9 בית 74 בחורה, בפיקוח צמוד והדוק של מר אבו אלקיען ת"ז 204651459 בטל' 054-871-6848.
- ב. המשיב והערב המפקח יחתמו כל אחד על ערבות בסך של 10,000 ₪.
- ג. הפקדה כספית בסך של 5,000 ₪.
- ד. שלילת רישיון הנהיגה של המשיב עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. שלילת רישיון נהיגה זו תהא

במצטבר לכל שלילת רישיון נהיגה אחרת הקיימת נגד המשיב.

ה. התייצבות לכל הליך משפטי בעניינו. הובהר למשיב כי הדיון הבא בעניינו קבוע ביום 16.10.2017 בשעה 13:30 בפני כב' הש' ד"ר יובל ליבדרו וכי לא יקבל זימון נוסף. המשיב מוזהר בחובתו להתייצב בלווית הערב לדיון הנדחה.

זכות ערר כחוק.

תיק החקירה מושב למבקשת.

**ניתנה והודעה היום ט"ו אלול תשע"ז,
06/09/2017 במעמד הנוכחים.
אמיר דורון , שופט**

הוקלדעלידיגלמלול