

ת"פ 6953/12 - המאשימה, מדינת ישראל נגד הנאשם, פלוני

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 14-12-6953 מדינת ישראל נ' פלוני

04 מרץ 2015

בפני כב' השופטת תרצה שחם קין

המאשימה

מדינת ישראל

נגד

הנאשם

פלוני

nocchim:

ב"כ המאשימה עו"ד חז

ב"כ הנאשם עו"ד צץ

הנאשם בלויין

הכרעת דין

מבוא

1. נגד הנאשם הוגש כתב אישום לפיו שהוא בישראל שלא כחוק, בכר שביום 14.11.26 שנה בתל אביב, כשאין בידו היתר כניסה /או אישור שהייה כחוק.

2. בתגובה להקראת כתב האישום טענה ב"כ הנאשם כי הנאשם מודה בעובדות כתב האישום לפיהן שהוא

עמוד 1

בישראל אך כופר ביסוד "שלא חוק", והוסיפה כי התנהגותו של הנאשם נופלת בגדר סיג הצורך והכורה וכי מתקיימת בעניינו הגנה מן הצדק.

.3. ב"כ הנאשם הסכימה להגשת המסמכים מתוך תיק החקירה, תוך הדגשה כי הסכמתה הינה בהתאם לדיני הראות.

.4. בטרם הביא ב"כ המאשימה את ראיותיו, אשר הוגשו בהסכמה, פירטה ב"כ הנאשם את נסיבותיו הקשות של הנאשם, תושב קלנדיה, אשר הביאו אותו לעזוב את ביתו בגין צער ולהגיע לישראל. לאחר שעבר הנאשם התעללות פיזית ומינית במשפחה, הגיע לישראל, עבד בזנות וניהל מערכת יחסים עם טרנסג'נדר. במהלך עבודתו נצפה הנאשם על ידי אנשים שהכירו אותו מירושלים ומהשטים, אלה דיווחו לבני משפחתו, והוא מצא עצמו מעומד רקוע כבוד המשפחה. עוד טענה כי לאביו של הנאשם יש קשרים עם התנאים והמשטרה, נתן שmag'bir את האיים. לדבריו ב"כ הנאשם הוגשה על ידי הנאשם בקשה לשר הפנים למתן אישור שהוא בישראל מטעמים הומניטריים וכן למתאמת הרוחה במנהל האזרחי.

.5. נכון העבודות הנテンנות, טוענת ב"כ הנאשם כי התנהגותו של הנאשם נופלת בגדר סיג הצורך ולהלופין, כי עומד לנאמן הסיג של צורך מדומה - הינו טעות במצב דברים.

.6. התביעה הגישה את חומר הראיות לתיק.

.7. ב"כ הנאשם התנגדה להגשת הודעתו של הנאשם מיום 27.11.15 משעה 17:37, ולתיק הוגש בהסכמה נוסח תמליל החקירה.

הודעתו של הנאשם במשטרה

.8. בהודעתו של הנאשם במשטרה, מיום 27.11.14 משעה 01:48 (ת/5) אמר, בין היתר, כי במהלך הימים האחרונים נעצר לא פעם, בגין היעדר אישור שהוא. "כללה מעברים מ-15 עד עכשו אני 19, 19-15 על אישור. 10 שנים הלכו מהחיים שלי על מה, על אישור?". שנסאל מדוע הוא נכנס לישראל ללא אישור השיב כי הוא מאומין והוסיף "אין לי מקום لأن לлечט, אבא שלי רוצה להרוג אותי". בתמליל הודיעתו הנוספת של הנאשם נאמר, בין היתר, כי אמר לעוזי שהרוג את אביו, אם כי מעולם לא פגע אפיו בחתול. בהמשך חזר על דבריו לפיהם הוא חייב להרוג את אביו והמשיך ואמר כי אביו אכן אותו. בהמשך אמר כי הוא מאומין וכי בבית יודעים שהוא חי עם קווקסינל.

עדותו של הנאשם בבית המשפט

9. ביום 10.2.15 העיד הנאשם ומספר כי בהיותו בן 11 נанс על ידי קרוב משפחה. "עברתי במשפחה אונס, הרביצו לי והתחלתי לברוח מהבית" (עמ' 8 ש' 10). לאחר שעזב מספר פעמים את ביתו, הוכה על ידי בני משפחתו, ברוח מהבית ובלב מסויים ברוח והגע לירושלים, בהיותו בן 15-14. כשהגיעו לירושלים נאלץ לישון על ספסלים ובמסגדים וברחובות. הנאשם סיפר שבאותה תקופה היה קרבן לעבירות מין מצד עוברים ושבים אשר הזמין אותו לבitem. בהגיעו לגיל 17-16 הגיע הנאשם לדבריו לתל אביב שם הכיר אדם בשם דרור עוקב, המוכר בשם "שרי", טרנסג'נדר, היום בן 36, אשר הנאשם טעה לחשוב בתחילתה כי הוא אישה "הכרתית את דרור עוקב שהשם שלו שרי. חשבתי שהוא אישה" (עמ' 8 ש' 23).
10. הנאשם החל לעבוד בזנות עם גברים, חשב פאה, ונזהה להירות "קוקסינל". במהלך התקופהפגש חברים מירושלים, והסתבר להם שהואעובד בזנות, והינו "קוקסינל". השמונות נפוצו, כך לדברי הנאשם, בירושלים ואף בקרבת בני משפחתו. אביו של הנאשם, העובד בארגון משטרתי, הודיע לו שמחיכוןו, אין הנאשם עוד בנו, ואימם עליו שאם יתקרב למקום מגוריו, יهرגו אותו.
11. הנאשם סיפר כי תമונותיו הופצו במחסום.
12. לדברי הנאשם מבקש הוא לשוב לביתו, אך אינו עושה זאת מחשש פן יובילו לו. עוד אמר כי הוא עצמו אינו "קוקסינל", והתחזה לכזה, לצרכי פרנסתו. עוד סיפר כי לאחר שחרורו ממאסר, הובא למיחסום, שם נמצאים נהגי מוניות. אלה הכירו אותו, שאלו אותו לכתובת מגוריו, לאחר מכן ערכו אודוטיו בירור. הפעם الأخيرة בה שוחרר הייתה לדבריו ביום 24.11.14.
13. שנה קודם לכן, כאשר שוחרר, הגיע למיחסום ונרגם באבנים, לדבריו משומש שנHEY המונית הבינו שאינו חוזר למקום מגוריו, והתקשרו לבני משפחתו בכפר לביר מודיע. לדבריו הופצו שמועות לפיהן עובד הוא קוקסינל, וכן ממש"פ. תമונותיו הופצו, ולדבריו, אם ייחזר לשטחים, יهرגו אותו. הנאשם העיד ואמר כי נמנע מלספר להוריו אודוט האונס, מחשש, שמא יهرגו אותו, כשם שהרגו קרובת משפחה שלו על רקע חילול כבוד המשפחה. "לגביו האונס אמרתי במשטרה שהוא אבא שלי. לא היה לי נעים לספר שהוא היה בן דוד שלי. לא רציתי לפתח את כל הספר שלי". (עמ' 10 ש' 17).
14. לדברי הנאשם הוא משוכנע שאף אם ינסה להגיע בזהות בדייה לאחד הכפרים בשטחים, בהעדך זהות מוכרת, יודיעו זאת התושבים למשטרה.
15. לשאלת מודיע הוא עוצר, השיב הנאשם כי אין בידו אישור שהוא בארץ. "כי אני בלי אישור שהוא". עמ' 10 ש' 27). לדבריו לא בקש להשתחרר מחשש שהוא יهرגו אותו עם הגעתו לשטחים. עוד סיפר כי בשהיתו במעצר, היה עוצר נוספת מקום מגוריו, ולכן יודעים בני משפחתו כי הוא עוסק בזנות. "שוחררתי למיחסום ונכנסתי, אז ראו אותי, ידעו שאני אותו בנאדם שוחרר לישראל. הם עשו הקשרים

ושבו שאני משפט פעולה ע המשטרה. הם התחילה לזרוק לי אבניים בגב ונכנסתי חזרה לישראל" עמ' 11 ש' 10).

.16. בחקירהו הנגדית סיפר הנאשם כי הפעם האחרון בה היה במקום מגוריו עת היה בן 13. כשללו לו 16 או 17 שנים עבר להtagorder בתל אביב.

.17. לאחרונה שוחח עם אביו לאחר שנעצר בתיק זה. "ש. אתה סיפרת שבשיחה האחרון זה מה שהוא אמר לך שאתה לא בן שלו יותר והוא לא מכיר אותו, מתי הייתה שיחת הזאת? ת. לפני חודשים אחרי החקירה. הייתי עוצר באבו כביר". עמ' 24 ש' 23). קודם לכן נגה לשוחח עם בני משפחתו אחת לחצי שנה. לשאלת ב"כ המאשימה סיפר כי בשנים בהן שהה בירושלים לא עבד בזנות, לעיתים עבד בחנותיירות. לאחר שהגיע לתל אביב התגorder אצל דרור (שרי) קוקסינל, אותו יצר קשר הדוק, ובשילוב מסויים נאלץ לעסוק בזנות, שכן אמו של דרור לא הסכימה לככל אותו.

.18. מדברי הוורי בטלפון הבין כי נאמר להם שהוא משפט פעולה ועובד בזנות כאשה. הנאשם סיפר שהשתחרר בשלוש פעמים ממאסר, תושבי השטחים הבינו כי הוא עובד בזנות וסיפר לו אודוטו לבני משפחתו. לדבריו הופנה לבדיקת פוליגרפ, לשם קבלת אישור שהיה, שם נמצא דבראמת. מעולם לא עבר עבירה, ולדבריו נעצר מדי פעם בגין העובדה שאין בעל אישור שהיה. לו היה בידו אישור שהיה יכול היה, לדבריו, למצוא עבודה שלא בזנות.

.19. לדבריו לא יכול היה למצוא עבודה בשטחים, מבלתי שימושו את פרטיו ואם יעשה כן, ירגנו אותו.

עיקר טיעוני המאשימה

.20. ב"כ המאשימה טען כי לא הורם הנטול המינימלי של ספק בדבר קיומם של התנאים הנדרשים להוכחת הסיג, בעיקר משום שהמעשה לא היה דרוש באופן מיידי, לא הוכחה סכנה ממשית ומוחשית, והיתה לנائم דרך אחרת לפועל.

.21. אין די, לדבריו, בחשוoso הסובייקטיבי של הנאשם מגיעה ברמה שאינה ברורה בגוף, על מנת שתתאפשר הגנת הצורך בעניין. עדותו של הנאשם לא הובאו כל תימוכין.

.22. באשר לגרסת הנאשם לפיה השליך נגאי מוניות בנסיבות אבנים לעברו מושום שלא הבינו מודיעו הוא חוזר וכאשר דיברו עם המשפחה, או שלאחר שדיברו עם המשפחה, החליטו לזרוק עליו אבני - ב"כ המאשימה טען כי גרסה זו אינה מתישבת עם דברי הנאשם לפיהם בפעם סיע לו נגף מונית לחזור הארץ. די בכך, לטענת ב"כ המאשימה, על מנת לקטוע אותו רצף מידיות מתמשכת, שכן עליה מדובר כי בפעם האחרון בה שהה בשטחים הייתה בפניו האפשרות לשחות בשטחים מבלתי לחזור למדינת ישראל מבלתי שהוא מאויים או מותקף.

.23. באשר לטענה בדבר טעות במצב דברים, סבור ב"כ המאשימה כי מגרסת הנאשם עולה כי הצורך המודמה היה קיים, עוד בהיותו של הנאשם בן 14, עת רצו הוריו להכוט אותו לאחר שעזב את הבית ולן ברוח לארץ.

.24. התביעה סבורה כי לנאים ביריות נוספות, בלבד מכנינה לישראל. הנאשם יכול היה לעוזב את ביתו, ולהתגורר בכל מקום אחר בשטחים. הנאשם אינם מאושם על ידי הרשות, אלא רק על ידי אביו, גורם ממנו יכול היה להתחמק.

.25. בהפניתו לפסיקה, טען ב"כ המאשימה כי הכרת הצורך בעניינו של הנאשם, היא למעשה מתן היתר להישאר בתחום המדינה ללא היתר. ב"כ המאשימה הביע חשש מהרחבת הפטח להרחבת סייג הצור.

עיקר טיעוני ב"כ הנאשם

.26. ב"כ הנאשם בקשה לבסס את הגנת הנאשם על שתי טענות. האחת - כי לא הוכח שאין בידי הנאשם רישיון שהוא, ולחילופין, אף אם הוכח, הרי שה坦הגותו של הנאשם חוסה תחת סייג הצורך הקבוע בסעיף 34 לחוק העונשין. בנסיבות אלה, סבורה ב"כ הנאשם כי לא הוכח שה הנאשם שווה בארץ "בגיגוד לחוק".

.27. לטעת ב"כ הנאשם, לא הוכחה המאשימה כי לא הונפק לנאים אישור שהוא זמני, כלשהו, במועד הרלוונטי לביצוע העבירה. לצורך כך, היה על המאשימה להגיש ממטעמה שלוש עדות עובד ציבור כדי (ממשרד הפנים, המנהל האזרחי ומבחן"ל תעסוקתי) דבר שלא נעשה על ידה. עוד הוסיפה אחד המסמכים שהוגש אינם חתום, ואין למדוד מהם האם החזיק הנאשם אישור שהוא בארץ אם לאו. ב"כ הנאשם ביקשה לקבוע כי אין זה רלוונטי מה סבר הנאשם לצור העניין.

.28. לחילופין, טענה ב"כ הנאשם כי חל בעניינו של הנאשם סייג הצורך. ב"כ הנאשם הפנהה לעדותו של הנאשם בביבה"ש אשר למדה על כאבו, ועל Amitot הדברים וביקשה לקבוע כי העבירה בוצעה על ידי הנאשם מכוח "אין ביריה". ב"כ הנאשם הפנהה להודעותיו של הנאשם במשפטה, והסבירה כי הנאשם לא מסר הודעה מפורטת שכן מההודה עולה, כי החוק אמר לנאים שאינם מעוניין לשמוע את סיפור חייו והורה לו להסביר לשאלות, על כן סיפר על טענת המאיימות בתמצית. עוד ביקשה ב"כ הנאשם לקחת בחשבון כי סיפור חייו של הנאשם רגש וכי אין להניח כי הנאשם ידבר עליה בחופשיות.

.29. ב"כ הנאשם טענה כי השאלה האם עמד לו סייג הצורך בגיל 17.5, עת נכנס לישראל בפעם קודמת, אינה רלוונטית והשאלה היחידה בה יש להכריע הינה האם הסייג עומד לזכותו היום.

.30. בהתייחסה לסיפור חייו הקשיים של הנאשם טענה עו"ד כי חששו לחייו נוכח נקמת הדם על רקע כבוד המשפחה ורצה קרובות משפחתו עקב הינו חשש ממשי. העובדה לפיה נרגם הנאשם באבנים, וכן העובדה שאביו פועל תנאים עם קשרים במשטרת, מחזקות את החשש.

.31. המדובר למי שעבד בזנות בגדי אישה, באופן המוחצן ביותר, דבר שמבטאו חילול כבוד המשפחה באופן מובהק. האליםות שספג בעברו כפי שמספר ונקמתה של משפחתו על רקע כבוד המשפחה מצביעים על דרך סבירה אובייקטיבית ולא סובייקטיבית של הנאשם.

.32. לטענתה עומדת התנהגותו של הנאשם בבחן המיידות, כנדרש בסעיף 34 ז"ד. הנאשם גורש למיחסום, נרגם באבנים אשר קשרו ישירות לאביו ולמשפחהו. הנאשם שוחרר יומיים לפני תוקן הנוכחות ולכן לא הייתה לו כל שהות או פרק זמן ממושך לתקן את המחדל או לפנות לגופים הרלוונטיים על מנת שיונפק לו אישור שהייה. הפantha לפסק דין של כבוד השופט ד"ר ליבדרו בתיק 13-37846, שם זוכה הנאשם מכוח סיג הצורך.

.33. ב"כ הנאשם טענה אף לצורך מדומה- טענה של טעות במצב דברים. פס"ד של השופט ד"ר ליבדרו דין על התחשזה הסובייקטיבית של הנאשם, ואין ספק כי מעדותו של הנאשם ומהנטיבות כי כך האמין.

דין

.34. אדון בטענות ב"כ הנאשם לפי סדרן.

.35. כתוב האישום מייחס לנԱם עבירה של שהייה בישראל שלא כדין, בניגוד להוראות סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב - 1952 (להלן: "חוק הכניסה לישראל") הקובל ע"י:

העשה אחת מלאה:

- (1) נכנס לישראל, או ישב בה, בניגוד לחוק;
- (2) נתן ידיעה כוזבת כדי להציג, לעצמו או לאחר, אשרה לישראל או ראשון לישיבה בה;
- (3) מפר תנאי מהתנאים שנקבעו באשרתו או ברשות היישה שניתנו לו לפי חוק זה;
- (4) עבר על הוראה אחרת של חוק זה או של תקנות שהותקנו על פיו, דין - מאסר שנה.

אם הוכיחה התביעה את יסודות העבירה

.36.

אין מחלוקת כי הנאשם שהוא, במועד הנקוב בכתב האישום, בישראל.

.37.

לטעמי, די בדבריו של הנאשם, במהלך עדותו בבית המשפט, לפיהם אין בידו אישור שהיה, על מנת לקבוע כי יסודות העבירה הוכחו, לרבות היסוד "בניגוד לחוק". דבריו אלה של הנאשם מצטרפים לאמור במסמכים, לרבות הודיעותיו של הנאשם במשטרת, אשר הוגש בהסכם. מהמסמן, אשר לטענתה ב"כ הנאשם הינו מסמן חסר כפי שיפורט להלן, לעומת כי לא היה בידי הנאשם כל אישור שהיה.

.38.

עם זאת אדון בטענותיה של ב"כ הנאשם.

.39.

טענת ב"כ הנאשם לא הוכיחה התביעה את היסוד השלילי כאמור בסעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל והוא כי שהייתו של הנאשם בישראל הינה בניגוד לחוק, זאת ממשום שלא הוגש על ידי ב"כ המאשימה שלוש תעוזות עובד ציבור כנדרש, אלא תעוזת עובד ציבור אחת מטעם רשות האוכלוסין וההגירה- ת/3, ותעודה נוספת, ת/4, אשר אינה קבילה שכן לא נחתמה על ידי עורך (לענין הרווחים הנדרשים לצורך שהיא בישראל פסק דינו של כב' השופט ג'ובראן ברע"פ 6831/09 פואד טרושאן נ' מדינת ישראל). עוד ציינה ב"כ הנאשם כי אין לדעת מהמסמן ת/4 האם לנאים היה רישון לשחות בישראל אם לאו, שכן נכתב במסמך "התושבים הרשמיים מטה החזקון/לא החזיקו בהיתרי כניסה ושהיה לצורך תעסוקה או לכל צורך אחר...". מבלי שנמתק הביתוי המיותר. תעודה שלישית, המתיחסת לאישור זמני לעוסקה, לא הוגשה, לטענת ב"כ הנאשם, כלל. עוד טענה כי אין משמעות למצב הדברים אותו הניח הנאשם כי קיים, אך שאל אם אמר כי לא היה ברשותו אישור שהיה, הרי שעדיין על התביעה להוכיח טענותיה.

.40.

על מנת להוכיח את האמור בכתב האישום הגישה המאשימה, בהסמכתה ב"כ הנאשם, את התעדות ת/3 ות/4, וכן מסמכים נוספים, לרבות הודיעתו של הנאשם במשטרת. בהודעתו במשטרת, ת/5 אמר הנאשם שהוא נכנס לישראל בגין אישור (עמוד שני להודעה ש' 5). לדבריו מנסה הוא מספר שנים לקבל אישור שהיה, בחוסר הצלחה. כך גם אמר לאיש המשטרה שעוצר אותו (ת/1). הוגשה תעוזת עובד ציבור, לפיה לא החזיק הנאשם ברישיון לישיבת ארעי או ישיבת קבוע בישראל, מטעם משרד הפנים, וכי אין לגבייו צו שיפוטי המונע הרחקתו מישראל - ת/3. כמו כן הוגש המסמן ת/4 אשר אכן חתום, ולכאורה, אין עוליה ממנו כי הנאשם לא החזיק בהיתר כניסה ושהיה לצורך תעסוקה או לכל צורך אחר, שכן, כאמור נרשם במסמך שה הנאשם החזק/לא החזק אישור שהיה, עם זאת צוין בתחתית המסמן כי לא נמצא היתרים או רישיונות לתושב זה.

.41.

המסמכים הוגשوا, כאמור, בהסכם וב"כ הנאשם לא ביקש לחזור את עורף המסמן.

.42.

לשאלה מדוע הוא עצור, השיב הנאשם בעדותו בבית המשפט, בעמוד 10 ש' 27 "כי אני בגין אישור שהיה". בעמ' 13 ש' 8 ואילך לפרטוקול "מגיל 15 אני כל הזמן בורח ונטאפס. אני נעצם כל הזמן בגל

אישור, כשבחיהם לא אונסתי, לא הרבעתי ולא גנבותי. חקרו אותו גם בפוליגרפ, על נסיבות החיים שלו וראו שאני מדבראמת. בחיים לא גנבותי ואין לי עבר פלילי. עברתי הוגשתי בקשה ואני מקווה שהיא תהיה לי אישור".

.43 סעיף 56 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 קובע כי :

"ראייה שאינה קבילה במשפט פלילי ונתקבלה בעלות או בהיסח הדעת, לא תשמש הוכחה לאשמה ואין לבסס עליה שום פסק-דין; אף על פי כן, העובדה שבית המשפט שמע את הראייה לא תפסול את פסק-הדין, אלא אם סביר בית המשפט שהנאשם לא היה מושע אילולא נמסרה אותה ראייה או שאין ראייה מספקת אחרת זולתה לתמוך בה את הרשעה".

.44 אין בידי לקבל את טענת ב"כ הנאשם, לפיה אין הראייה ת/4 קבילה. המסמכים הוגשו בהסכמה, ולא בהיסח הדעת. במשמעותו, ת/4, נאמר במפורש כי לא נמצא היתרים או רישיונות לנאשם. ב"כ הנאשם יותרה על חקירותו של העד, ולפיכך האמור במשמעותו, קיבל. האמור בסעיף 56 לפקודת הראיות מתייחס לראייה שהתקבלה בעלות או בהיסח הדעת, מה שאינו כך בעניינו.

.45 ב"כ הנאשם לא הוכחה כי חסר מסמך כלשהו, המתייחס להיתרים הדרושים לשתיתו של הנאשם בישראל. בעניינו - די במסמכים, אותן הישה המאשימה. ת/3 עוסק בהיתר מטעם שר הפנים, לרבות התייחסות לעובדה כי לא ניתן בעניינו של הנאשם כל צו שיפוטי האוסר על הרחקתו מהארץ. במשמעותו, ת/4, המתייחס להיעדר היתר או רישון כניסה ושהיה לצורך תעסוקה או לכל צורך אחר מטעם המנהל האזרחי בחו"ש, קיימים אומנם קושי, אך כאמור נכתב בו במפורש שלא נמצא היתרים לפחות רשיון הנאשם לשוהות בישראל. הגשתו בהסכמה מהוות הסכמה לאמתות תכנו.

.46 מכל מקום, כאמור, הודה הנאשם, הן במשפטה והן בעדותו בבית המשפט, כי אין בידו אישור שהוא.

.47 מהאמור עולה כי הוכחה שהייתו של הנאשם בארץ בנגד חוק.

אם הונחה תשmittת ראייתית לביסוס תחוללה של סיג הצורן

.48 סעיף 34ה' לחוק העונשין קובע כי "חזקת על מעשה שנעשה בתנאים שאין בהם סיג לאחריות פלילתית". סעיף 34כ(ב) קובע כי כאשר "התעורר ספק סביר שמא קיימים סיג לאחריות פלילתית, והספק לא הוסר, יחול הסיג". הנטול להוכיח את קיומו של הסיג מוטל, אם כך, על הנאשם.

.49 סעיף 34יא לחוק העונשין קובע כי:

"לא ישא אדם באחריות פלילתית למעשה שהוא דרוש באופן מיידי להצלת חייו, חירותו, גופו או רכושו, שלו או של זולתו, מסכנה מוחשית של פגיעה חמורה הנובעת ממצב דברים נתון בשעת המעשה, ולא הייתה לו דרך אחרת לא לעשותו".

סכנה מוחשית של פגיעה חמורה

- .50. על מנת שיחול הסיג יש לבחון, בין היתר, האם עמד הנאשם בפני סכנה ממשית והאם צפיה לנאות כתוצאה מסכנה זו פגעה שmagdarat כפיצה חמורה באחד מהערכיהם המצוינים בסעיף.
- .51. הנאשם ביקש להוכיח כי נכנס לישראל מתוך צורך, הן מלחמת היוטו נרדף על ידי תושבי הרשות ובני משפחתו בשל עיסוקו כזונה ממין זכר, והן משומם שהופצו בענינו שמועות, לפיה הוא משתף פעולה עם ישראל.
- .52. הנאשם סיפר בעדותו על הסכנות האורבות לו בשטחי הרשות. אביו עובד בארגון מטרתי "כמו התנאים כמו מטרתך" (עמ' 9 ש' 20 לפרטוקול הדיון מיום 10.2.15). הנהגים במחסום שמעו שהוא עובד כ"קוקסינל", והפיצו את השמועה בכפרו (לדבריו, אינם קוקסינל). כך גם הופצה השמועה לפיה הוא משתף פעולה. לדבריו בעמ' 20 ש' 9 כשגורש למחסום, לא היה הולך לצד של הנהגים "אלא הייתי בורה מהם ונוסף עם מישחו אחר". הנאשם סיפר כי שוחרר ביום 24.11.14, מצא נהג שהסייע אותו מיד, לא שאל אותו מאיו הוא וחזר לישראל, ונעצר ביום 27.11.14.
- .53. הנאשם גולל בפניי את סיפורו העgom, ממנו עולה כאמור כי הוא נמצא בארץ מזה שנים, מאז היוטו נער צעיר, נעצר משוחרר ושב ונכנס לישראל. לטענת הנאשם הוא נרדף בשטחי הרשות, על רקע עבודתו כזונה ממין זכר, וכן נרדף בחשד שהוא משתף עם הרשות בישראל.
- .54. הנאשם לא פירט בעדותו ולא הביא כל ראייה לתומכת בה, באשר לזהותם של אותם מבקשי נפשו למעט אביו - אשר איים עליו על פי הטענה, רק **לאחר שנעצר**, וזאת על רקע נטיותיו המיניות, ולמעט אותן נHEY מוניות עולומיים. הנאשם לא מסר את זהותם של נהגי המוניות. חשו מפני פגיעה של נהגי מוניות במחסום, נובע בעיקר מאיורו במהלךיו והשלכו לעברו אבני שנה קודם לכיניסטו האחורה לישראל. אף אם אני מקבלת את עדותו, לפיה אכן נרגם באבניים, הרי שלא הונחה כל תשתיית ראייתית לחשש כי אירוע דומה ישנה. עדותו של הנאשם, לפיה ביום 24.11.14, עת נכנס בפעם האחרון לארונות הישראלי, לא אומר כלל על ידי מי מהנהגים במחסום, שומטת למעשה את הבסיס תחת קיומה של הסכנה המוחשית והמשית. דבריו לפיהם הופצה תമונתו במחסום וכי נחשד כמי משתף פעולה עם ישראל הינם בגדיר טענה בעלמא, אשר לא הובא לה אף לא בدل ראייה, למעט השערותיו של הנאשם.

- הנואם לא זימן איש ממכוו השווים בארץ, להuid על הפחד המKEN בלבו, על אiemים שהושמעו כלפיו, לא הביא כל ראייה המעידת על כך כי הופצו בעניינו שמוועות לפיהן הוא "קוקסינל" וחשדות לחיותו משותף פעולה. מטיבען של שמוועות, ששמעו אותו אנשים נוספים בלבד מן הנואם, אלא שעדים כאלה לא זומנו על ידו.
- בהתודעה המשטרתית לא פירט הנואם את טענותיו, והסתפק באמירות סתוםות לפיהן הינו מאויים וכי אביו מבקש להרוגו. הדעת נותנת כי לו אכן סבר הנואם כי עומדת לו הגנת הצורך היה מספר אותה באופן מפורט, מספר כי הוכחה במחסום, כי תומנותיו הופצו, כי נודע שהוא קוקסינל ועוד.
- בהתודעה השנייה המשטרתית, אמר הנואם כי הוא זה המבקש להרוג את אביו, משום שאנס אותו.
- בכל הנוגע לחשו של הנואם מפני פעולות נקם על רקע חילול כבוד המשפחה - הנואם לא הביא לעניין זה כל ראייה, בפרט נוכח דבריו, לפחות איינו "קוקסינל", אלא רק עובד צזונה ממין זכר.
- בהתודעה המשטרתית לא מסר הנואם כל פרטים מדוייקים, ועדותם לפני היתה ברובה עדות כבושא. אם ניתן להניח כי לא בנקול יפתח בחור צער את ליבו בפני חוקר המשטרת וישתף אותו בעבירות המין להן היה קרבן, הרי שווודאי שהיא מספר אודות תומנותיו, שהופצו במחסום, אם אכן כך היה, אודות נהגי מוניות, אשר השlico לעברו אבניים וכל עובדה אחרת, אשר יש בה כדי לבסס את חשו.
- הදעת נותנת כי לו היה הנואם נכנס לישראל בשל אותם חששות, היה פונה מיד לזרת הרשות, ולכל הפחות מוסר גרסה סדרה בחקירתו המשטרתית.
- אין מקום לקבל את טענת ב"כ הנואם, לפיו לנואם היה קושי לשתחף את חוקרי המשטרת במצבו. אין לי ספק, כאמור, כי קושי זהה אכן קיים, עם זאת, לו ביקש הנואם הצלחה מחושש פן יbole לע, הרי שהיא עשוה מאמץ לעשות כן.
- ኖוכח כל האמור לא שוכנעתי כי הונחה תשתיית ראייתית לביסוס טענת הצורך, אשר הוכחה על הנואם.

האם היה המעשה דרוש באופן מיידי?

- כאמור לעיל לא שוכנעתי כי הונחה קיומו של סיג הצורך, עם זאת מצאתי לנכון להתייחס לטענתה המשפטית של ב"כ הנואם, לפיו לו הוכחו העובדות, היה מקום לזכות את הנואם.
- כתב האישום מיחס לנואם שהיה שלא כחוק בישראל. מדובר עולה כי, הגיע לישראל בעודו ילד ומאז

хи בארץ. מדי פעם נוצר, שוחרר במחסום ושב לישראל, וזאת למרות שאין בידו אישור שהיה מסוגו כלהו.

.65. ב"כ הנאשם מבקש לקבוע כי התנהגותו של הנאשם נופלת בגדר סיג הוצרך, שכן הוא חש מאיים, הן משומ שנצפה כ"קוקסינל" והן משומ שנחשד כמשתף פעולה.

.66. על מנת שיחול הסיג בעניינו של הנאשם, היה על הנאשם להוכיח, בין היתר, כי המעשה היה דרשו באופן מיידי להצלת חייו, חירותו גופו או רכשו, מסכנה מוחשית של פגעה חמורה, הנובעת ממצב דברים נתון בשעת המעשה, וכי לא הייתה לו דרך אחרת אלא לעשותו.

.67. ב"כ הנאשם טענה כי אין צורך להוכיח את מידות הסכנה, אלא כדי בהוכחת הצורך במידות המעשה, אף אם הסכנה צפויה עוללה להתறחש בעתיד.

.68. בספרו "על הדיון בפליליים" חלק ראשון מהדורה חדשה, תשע"ב-2012 כותב המלמד קדמי בעמ' 52 "הדבר" דרוש באופן מיידי" - מבטא תנאי מרכזי של הסיג. רק במקום שבו נדרשת תגובה "מידית" להצלת אחד מארבעת הערכיהם הנקובים בגין ההוראה, יש הצדקה ליישום הסיג. הייתה "שאות" להתרוגנות "אחרת" להצלה - שהיא אכן היפוכה של דרישת המידיות - ישות הבסיס מתחת לצדוק של יישום הסיג".

.69. בג"ץ 5100/94 הועד הציבורי נגד עינויים בישראל פד נג(4) (להלן: "עניין הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל"), התייחס בית המשפט לחוקיות השימוש באמצעות חקירה הכללים הפעלת לחץ פיזי על נחקרים, כשהדבר דרוש באופן מיידי להצלת חי אדם. בית המשפט העליון היה מוכן לצאת מתוך הנחה, למרות הייתה שנייה בחלוקת, כי "דרישת המידיות ("דרוש באופן מיידי" להצלת חיים) מתייחסת למידות המעשה ולא למידות הסכנה. על-כן, מידות מתקיימת גם אם הפעזה" עשויה להתפוץז לאחר ימים מספר ואולי אף שבועות מספר, ובלבבד שקיימת ודאות של התממשות הסכנה והיעדר אפשרות למנוע את התמששותה בדרך אחרת, כאמור: **שקיים מידת סיכון קונקרטי ואימננטי להתרחשות הפעוץ**" (ראו: מ' קרמנצ'ר, ר' שבג "הפעלת כוח בחקירות שירות-הביטחונ הכלכלי - הרע במיומו?" (עמ' 817 לפסה"ד),

.70. אין מחלוקת כי הנאשם נכנס לישראל ביום 24.11.14, ונמצא שווה בה ביום 26.11.14.

.71. סעיף 12 (1) לחוק הכנסה לישראל מתייחס הן למי שנכנס לישראל שלא לחוק והן למי ששווה בה שלא לחוק. אף לו שוכנעתי כי מעשה הכנסה נדרש באופן מיידי, לאחר שוחרר הנאשם, ביום 24.11.14 ממאסר והובא למחסום, הרי שכן כן לגבי שהייתו בישראל. בהתייחסותו לסיג הוצרך, קבע בית המשפט בעניין הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל בפסקה 36 לפסק דין כי **"סיג זה עוסק**

בhcרכעה אינדיידואלית של האדם המגיב למצב עובדתי נתון; זהה פעלת אד-הוק כתגובה לאירוע; היא תוצאה של אימפרוביזציה נוכח התרחשות בלתי צפואה (ראו פלר, במאמרו הנ"ל [37], בעמ' 209).

.72. בפסק הדין הפנה בית המשפט למאמר של מרודי קרמניצר וראם שגב "שירות הביטחון הכללי - הרע במיומו? משפט ומمثال ד' תשנ"ח בעמ' 667, שם נאמר בעמ' 705 **"הרציונל הבסיסי להגנת הצורן הוא היעדר האפשרות לנוכח מראות כללי התרחשויות מדויקים למצבי-HIROM KONKERTIIM, שנסיבותיהם מגוונות ובלתי-ניתנות לצפיה. נבע מכך, כי הגנת הצורן אינה מתאימה להסדרת מצב כללי אשר נסיבותיו ידועות וחוזרות, שבו אין סיבה לא לקבוע את כללי התרחשויות מראות, כך שתוכננו יקבע לפי שיקול ותכנון מראש והם יחולו באופן שוויוני לגבי הכלל."**

.73. מהאמור עולה כי אף לו שללו טענותיו של הנאשם בדבר התקיימות סייג הצורן, את פליליות הכניסה לישראל, הרי שאין בהן, אף לו הוכחו, כדי לשולח את פליליות המשך שהיינו. הגנת הצורן קמה לאדם כאשר המעשה היה דרוש באופן מיידי ולא הייתה לו דרך אחרת אלא לעשותו.

.74. אופיו של הסייג אינו מאפשר לנאים להמשיך ולשהות בישראל, אף אם הכניסה לשטח ישראל נבעה כתוצאה מצורך אמיתי, או אף מצורך מדומה. לטעמי, לא ניתן להחיל את ההגנה על מעשה המתבצע לאחר זמן אף אם החל באופן הנופל בגדרו של סייג הצורן. החלה של סייג הצורן על התרחשות מתמשכת של כל מי שחווש מפני סכנה עלולה להביא, בסופה של דבר, לאנרכיה. יכול בהחלט להיות מצב של אדם אשר נס על נפשו וחווש לחישו וכן נכנס לישראל תוך שהתרחשויות חוסה תחת הגנת הצורן, עם זאת מיד עם כניסה לישראל, עליו לפנות לרשות המתאימות לצורן לקבלת אישור שהוא או לערכאה המנהלית המתאימה אם לבג"ץ ואם לוועדות כללה ואחרות.

.75. לדברי הנאשם, כאמור, מאז היותו בן 15 נמצא בישראל ללא אישור. במצב דברים זה, דומה שאין הסייג חל עוד בעניינו. קביעה לפיה, בנסיבות אלה, רשאי הנאשם לעשות דין לעצמו, ולטעון להגנה מכח סייג הצורן, תביא למעשה למתן היתר לנאים לשאות הארץ, יותר אשר יכול ויינתן על ידי היריבון, באמצעות הרשות המתאימות או על ידי בג"ץ.

.76. ראו לעניין זה פסק דיןה של כב' השופט הדסה נאור בת"פ 6517/08 של בית משפט השלום בתל אביב פיסקה 11 **"מזור לփיחו של הנאשם, לחרדותו ולחשותו, מפני אפשרות פגעה בו על רקע נטיותיו המיניות, אינה מצויה בהוראת חוק זו או בכל הוראת חוק אחרת, בדיון הפלילי, ומעמדו המשפטי של הנאשם, בתחום מדינת ישראל, אינו יכול להיות מוסדר מכוח סעיף 34'ב' לחוק העונשין"**.

בפסק הדין התייחס בית המשפט לאפשרות לבקש מקלט מדיני או לבקש מעמד פליט במדינה שלישיית. פסק הדין מתייחס אמונה להגנת ה"קורח", אך דבריו יפים אף לעניינו.

בע"פ (ת"א) 71415/02 רוגבה נ' מ"י קבע ביהם"ש המחויז בסעיף 5 לפסק דין: "ההכרה בצוות
של המערער במקורה דן ממשמעותו במילימ אחרות היא היתר להישאר בתחום המדינה והזיהוי
הגנה מרחיקת לכת בנסיבות העניין ובהתחשב בשנים הארכות שהמעערער שהה בתחום ללא
היתר ומماז האירועים נשוא טענותו שהוא מעורב בהם. יש גם לציין כי בסופו של דבר נבחן
מעמדו של המערער ע"י הוודאות הרשמיות האמוןנות בכרכ ומסקנתן הייתה כי אין לראות בו סיעון
או מאויים. אין אנו אמורים במסגרת זו לבחון את שיקוליהם, ויתכן שתורופתו של המערער הייתה
בפניה לבג"ץ לגבי אותו החלטות, דבר שלא נעשה. זאת ועוד, השנים הקritisיות בהן עלול היה
המעערער להיות במקודם היו בתחלת שנות ה- 90 ומני אז חלפו שנים רבות. לא יתכן שהמבחן
בכגון דא יהיה על סמן חשש סובייקטיבי בלבד, בלי כל סיוע אובייקטיבי מינימלי, שאם לא כן
יכול כל נאשם בנסיבות מעין אלה להעלות את הטענה בדבר הגנת הצורך ואין לדברים קצ".

蟲ך מדומה

לטענת ב"כ הנאשם, די אם הנאשם דימה לעצמו באופן כנה כי הוא נמצא בסכנות חיים, בהתאם
לסעיף 43ich' לחוק העונשיין, הקובע כי:

טעות במצב דברים

"**העשה מעשה בדמותו מצב דברים שאין קיים, לא ישא באחריות פלילת אלא במידה שהיא נושא בה
אילו היה המצב לאמתי כפי שדיםמה אותו.**"

כאמור לעיל, לא הציג הנאשם כל תשתית ראייתית לטיעוני, אך גם לא לאפשרות לפיה טעה בדבר
קיומו של מצב הדברים. הנאשם לא מסר פרטים מדויקים בהודעתו למשטרת, לא זימן מטעמו עדים על
מנת לתמוך בעדותו, ולמעשה ביקש לבסס את הגנתו על עדותו הכבושה. כפי שנאמר לעיל, ההיגיון
הבריא והשכל היישר אינם מתיישבים אם אפשרות לפיה מאמין אדם שנש��פת לו סכנה ממשית אם יוחזר
לשטחי הרשות, ואני מפרט כאן את טענותיו בחקירה במשטרת. מעדותו של הנאשם עולה, כאמור,
סיפור עצוב של צער אשר הגיע לישראל עוד בהיותו בן 15, וכפי הנראה מאז יצא ונכנס לארץ.

כפי שציינתי לעיל, אף לו סבר הנאשם באמת ובתמים כי בחרותו לשטחי הרשות צפונה סכנה ממשית,
הרי שהmarsh שהיינו בישראל, לאחר שנכנס אליה, אינה חוסה תחת הסיג.

גורלו של הנאשם לא שפר עליו, וצר לי על הנאשם, אשר בגין זה צער עזב את ביתו ו עבר להTEGROR
ברחובות ירושלים. עם זאת וחסר נסיבות חייו הקשות, לא ניתן לקבוע כי חל בעניינו סיג הצורך, ופתרון
למצבו הקשה עליו למצוא בפניה לרשות המתאימות.

- .82. מכל האמור עולה כי הנאשם אכן נכנס לישראל ושהה בה. הנאשם מסר כי נאלץ לעשות זאת בשל הצורך להגן על חייו. לגרסתו לא נמצא כל תימוכין, אשר על כן לא הוקם לטעמי ספק סביר בדבר תחולתו של הסיג, ואף לא בתחולתו של סיג הצורך.
- .83. לאחר שהגעתי למסקנה לפיה לא הצליח הנאשם לעמוד בנטל המוטל עליו לא מההיבט העובדתי ולא מהפן המשפטי, אני קובעת כי לא חל בעניינו סיג הצורך לאחריות פלילית, לביצוע העבירה של כניסה לישראל שלא כדין.
- .84. לפיכך, אני מרשיעה אותו בעבירה של שהיה בישראל שלא כחוק, בניגוד לסעיף 12 (1) לחוק הכנסתה לישראל.

זכות ערעור לביהם"ש המחויזי תוך 45 ימים.

ניתנה והודעה היום י"ג אדר תשע"ה, 04/03/2015 במעמד הנוכחים.

החלטה

כפי שפורט בהרחבה בהכרעת הדיון, אין ספק בדבר מצוקתו האמיתית של הנאשם.

בנסיבות אלה, אני מוצאת להעתר לבקשתו של הסגנורית.

אשר על כן, יושמעו הטייעונים לעונש ביום 19.3.2015 בשעה 08:30.

ניתנה והודעה היום י"ג אדר תשע"ה, 04/03/2015 במעמד הנוכחים.