



ת"פ 14556/12/14 - מדינת ישראל נגד עאדל עאמר

בית משפט השלום בכפר סבא

ת"פ 14556-12-14 מדינת ישראל נ' עאמר
בפני כבוד השופטת מרב גרינברג

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

עאדל עאמר

הנאשם

הכרעת דין

כתב האישום ותשובת הנאשם

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות של **הלנת תושב זר לפי סעיף 12א(א) לחוק הכניסה לישראל תשי"ב-1952** (להלן: "החוק") **והעסקת תושב זר שלא כדין לפי סעיף 12א(ב) לחוק**.
2. כנטען בכתב האישום, במשך 5 ימים עובר ליום 7.8.14 העסיק הנאשם המשמש בעל מוסך "ע.מ.הקסמי" בכפר קאסם את תושבי האזור שפרטיהם מופיעים בכתב האישום, בעבודות של ניקוי כלי רכב והלינים בקרוואן שבמתחם המוסך (להלן: "העובדים").
3. הנאשם, באמצעות באת כוחו, אישר בישיבת ההקראה שהינו בעל המוסך, אך כפר בהעסקת תושבי האזור. עוד נטען שהחיפוש שנערך במוסך היה בלתי חוקי ולא התבסס על חשד כלשהוא.
4. דיון ההוכחות התקיים ביום 18.4.16, כשבמהלכו נשמעה עדות עד התביעה השוטר עזרא בני. בפרשת ההגנה נשמעה עדות בן הנאשם אך הנאשם עצמו נמנע מלהעיד. הצדדים הגישו סיכומיהם בכתב.

תמצית פרשת התביעה

5. השוטר עזרא בני סיפר בעדותו, כי משמש שוטר יס"מ במשטרת קדמה מזה ארבע שנים, בעיקר באזורי כפר



קאסם, כפר ברא וג'לג'וליה. במסגרת עבודתו נמצא בסיוורים בשטחי האזור, בין היתר לצורך איתור שוהים בלתי חוקיים. ביחס לאירוע נשוא כתב האישום, ערך העד דו"חות פעולה שהוגשו (ת/4 ו-ת/5). מת/5 מיום 7.8.14 עולה שהגיע לאזור המוסך במהלך סיור שגרתי עם מפקד נקודת כפר קאסם המכונה "קאסם 1", והבחין במוסך **"אשר יש בו תנועה של שב"ח"**. נכנס עם השוטר נוסף לעסק והבחין **"בשלושה עובדים במקום שנראים כשב"ח ועובדים על רכבים"**. מבדיקה התברר ששלושתם שוהים במקום ללא אישורים. בדו"ח המשלים - ת/4, מיום 23.09.14, מבהיר שהבחין בתושב אזור בשם רפאת עלי כשהוא מדביק ניילון על חלקו האחורי של רכב וביקש ממנו להזדהות. העובד מסר לו שתעודת הזהות שלו נמצאת בקרוואן בו ישן, כשתוך כך נגשו אליו שני עובדים נוספים, כולם לבושי בגדי עבודה מלוכלכים ואמרו לו שגם הם רוצים לגשת לקרוואן. השוטר ניגש עימם לקרוואן, שם הבחין במיטות ועליהן בגדים. שלושת העובדים מסרו לו שישנים שם והציגו לו מסמכים מזהים. עוד מוסיף שלשאלה האם הינם בעלי אישור כניסה לישראל, השיבו השלושה בשלילה.

6. ביחס לסיבה לכניסתו לעסק, הסביר העד בעדותו כי ראה תנועה של שב"ח בסמוך למוסך. **"הם מזהים את הניידות שלנו וכשהם רואים ניידת מרחוק או שקופאים במקום או שמסירים את המבט וזה מעלה חשד"** (עמ' 11, ש' 20-21). עוד מציין שאינו מכיר את הנאשם וזהו ביקורו הראשון במוסך. לא הייתה מחלוקת שהביקור במקום לא נעשה על בסיס מידע מודיעיני מקדים, וכי השוטרים הגיעו למקום בניידת משטרה לבושים מדים.

7. העד נחקר בחקירה נגדית ארוכה ומפורטת במספר סוגיות. ביחס לסיבת הכניסה למוסך, חזר על עדותו כי הבחין בתנועת שוהים בלתי חוקיים בסמוך למקום (עמ' 19, ש' 11), אך אישר שלא ציין בדו"ח שערך מה הם הסימנים המחשידים הספציפיים שבהם הבחין באירוע זה (עמ' 16, ש' 2). השוטר הסביר שמבצע מדי יום בדיקות דומות ופונה לאנשים רק לאחר שמבחין בסימן מחשיד **"אני לא אפנה לכל אזור כי אני לא אסיים את העבודה שלי. בדר"כ כשמתלווה משהו אני פונה למישהו"** (עמ' 17, ש' 10-11). עם זאת שולל האפשרות שמזהה תושבי האזור על פי תווי פניהם (שם, ש' 16). עוד מוסיף שחיבר בין תנועת השב"ח מחוץ לעסק לכניסה למוסך ועמד על כך שלא התבלבל עם אירוע אחר.

8. ביחס לת/4, מסביר שרשם אותו במועד מאוחר יותר בהתאם להנחיה שקיבל. בדו"ח נרשמו פרטים שזכר **"אם לא הייתי זוכר לא הייתי מוסיף. הייתי רושם לא זוכר וזהו"** (עמ' 13, ש' 31 וראה גם עמ' 21, ש' 30-31). באשר לכניסה לבית העסק, מספר שמדובר בבית עסק שהיה פתוח לרווחה ונכנס מהדלת (עמ' 21, ש' 19-20). במהלך הבדיקה בעסק הבחין בעובד רפאת עלי ופנה אליו. ביחס לפניה לבעל העסק זוכר שהשוטר שהיה עמו שוחח אתו (עמ' 23, ש' 22; עמ' 24, ש' 1). כמו-כן, בהליך המעצר סייעה שוטרת נוספת בשם מלכי עינת.

אמרת הנאשם במשטרה

9. אמרת הנאשם הוגשה בהסכמה ולא נטענו כנגדה טענות כלשהן. ההודעה ת/2 נגבתה ביום האירוע (7.8.14), ובמסגרתה הודה הנאשם בפה מלא במיוחס לו. כך סיפר שפגש את שלושת העובדים בכפר, הציע



להם לעבוד אצלו ואישר שעבדו בניקיון כלי רכב במוסך. הנאשם אף ידע את שמותיהם של שניים מתוך שלושת העובדים. עוד אישר שישנו בקרוואן במתחם המוסך וכן שידע היטב כי שהייתם בארץ בלתי חוקית. לדבריו, העסיקם על אף זאת בשל עומס עבודה, עמ' 2 להודעתו ש' 13-21, ונביא הדברים בשם אומרם:

"שאלה: אתה יודע שאסור להעסיק שוהים בלתי חוקיים?

תשובה: כן.

שאלה: אתה יודע שאסור להלין שוהים בלתי חוקיים?

תשובה: אני יודע. אבל הפרנסה אין לנו ברירה.

שאלה: אתה יודע שאין להם אישורים אז למה העסקת אותם?

תשובה: יש לי עומס עבודה ורציתי לגמור את העבודה.

שאלה: אז למה העסקת עובדים זרים בלי אישורים ולמה נתת להם לישון?

תשובה: לצערי הרב למרות שאני יודע שאסור לא הייתה לי ברירה כי יש לי מחויבות ללקוחות שלי להוציא את הרכבים שלהם בזמן".

10. הנאשם בחר שלא להעיד. מטעם ההגנה, העיד בנו של הנאשם שסיפר על טיב העסק בבעלות אביו, המבנה הפיזי של המוסך והוסיף, כי אינו כולל מעבר פתוח לרחוב אלא סגור לעוברים ושבים, כשהגישה האפשרית היחידה למוסך הינה דרך משרד הנאשם.

גדר המחלוקת

11. המאשימה, באמצעות ב"כ עו"ד בירס, עתרה להרשעת הנאשם בעבירות המיוחסות לו, על בסיס עדות השוטר והודאת הנאשם בחקירתו, כשסבורה שהוכח קיומו של חשד סביר כנדרש. ביחס לסמכויות השוטרים, משתיתה סמכות השוטרים לבצע פעולת זיהוי, חיפוש ועיכוב על סעיף 2 לחוק החזקת תעודת זהות והצגתה התשמ"ג-1983, וסעיף 13 ה(א)(2) לחוק. עוד הפנתה להודאתו המפורטת של הנאשם ולבחירתו שלא להעיד, וסבורה שיש בכך כדי לחזק משמעותית ראיות המאשימה.

12. מנגד עותרת ב"כ הנאשם, עו"ד שגיא-רייכמן, בסיכומיה בכתב, לזיכוי הנאשם. עתירתה מבוססת על שלושה ראשים חלופיים: הראשון - חסר ראיתי בהוכחת אי חוקיות העסקת העובדים בעסקו של הנאשם; השני - חיפוש בלתי חוקי ונטול חשד בעסקו של הנאשם המחייב פסילת תוצריו, והשלישי - העדר ראיות מספיקות להרשעת הנאשם בעבירה של הלנה בלתי חוקית.



13. לצורך הכרעה במחלוקת כמפורט לעיל בעניינו של הנאשם, יש לבחון את הסוגיות הבאות:

- א. **האם עמדה המאשימה בנטל הראייתי להוכחת שהייתם הבלתי חוקית של העובדים בעסקו של הנאשם?**
 - ב. **האם פעלו השוטרים כדין בכניסתם לבית עסקו של הנאשם?**
 - ג. **מהי קבילותה ומשקלה של הודאת הנאשם, ומה משקלה הראייתי של הימנעות הנאשם מלהעיד?**
 - ד. **בחינת התשתית הראייתית להרשעת הנאשם בעבירה של הלנה שלא כדין.**
- אבחן את הסוגיות אחת לאחת, ואתחיל בבחינת הטענה המרכזית בה התמקדה ב"כ הנאשם בסיכומיה, הנוגעת לאי חוקיות החיפוש שנערך במוסך הנאשם.

דיון בטענת ההגנה בדבר אי חוקיות החיפוש שנערך במוסך הנאשם

14. הטענה המרכזית בה התמקדה גרסת ההגנה, הינה כי כניסתם של השוטרים למוסך הנאשם הייתה משוללת כל בסיס ראייתי, ועל כן בלתי חוקית. לטענת ב"כ הנאשם, לא צוינו בעדות השוטר סימנים מחשידים היכולים להקים יסוד להניח המצאות שוהים בלתי חוקיים במקום כמחויב ע"פ סעיף 13ה(א) לחוק, והשוטר אף אישר זאת בעדותו. עוד סבורה שטענת השוטר שהבחין במקום ב"תנועת שב"חים" אינה אמינה וגם אם אכן הבחין בתושבי אזור מחוץ למוסך, אין בכך די כדי לבסס סמכות כניסה וחיפוש המותרת בחוק. עוד נטען (סעיף 73 לסיכומי ההגנה ואילך), כי השוטרים פעלו בניגוד לחובת הזהיו המנויה בסעיף 13ה(ד) לחוק.

15. משאלו הם פני הדברים, עותרת ב"כ הנאשם לפסילת תוצרי החיפוש וכלשונה פסילת "הקביעה של היותם של שלושת המעוכבים שב"חים וכן את האופן והתעודות באמצעותם הזדהו המעוכבים בפני השוטר".

המסגרת הנורמטיבית

16. ב"כ המאשימה מפנה בטיעוניה לסעיף 2 לחוק החזקת תעודת זהות והצגתה, תשמ"ג-1983, כמקור החוקי המעגן סמכויות השוטרים לפעילות זיהוי, חיפוש ועיכוב במקרה שבפנינו. בסיפא סיכומיה, מפנה גם להוראת חוק המפורטת בסעיף 13ה(א)(2) לחוק הכניסה לישראל כמקור סמכות חלופי.

17. אכן, ניתן לראות בחוק החזקת תעודת זהות והצגתה, מקור סמכות חוקי לחובת ההזדהות בפני נציגי החוק (ראו סעיף 3 לחוק הדן בחובה לשאת מסמך מזהה ע"י מי שאינו תושב המדינה) אך בעניינו, מאחר שעסקינן



בבחינת חוקיות כניסה לבית עסק לצורך בדיקת הימצאותם של שוהים בלתי חוקיים, דומה כי הוראת החוק הספציפית העוסקת בסיטואציות קונקרטיות אלו, מצויה בחוק הכניסה לישראל, והיא הרלוונטית לדיונו.

18. חוק הכניסה לישראל תשי"ב-1952 (להלן: "חוק הכניסה לישראל"), מסדיר כניסתם של מי שאינו אזרח המדינה לתחומיה, ואת האישור לשהייתם בישראל. עוד מסדיר החוק ביצוע פעולות אכיפה כלפי שוהים בלתי חוקיים וכלפי המסייעים להם, המעבידים, המלינים והמסייעים.

19. סעיף 13 ה(א) לחוק זה, מעניק לפקח או שוטר סמכויות אכיפה ליישום הוראות החוק, כמפורט להלן:
(1) לדרוש מאדם שיש יסוד להניח כי שהייתו בישראל מחייבת רישיון ישיבה לפי חוק זה, לזהות את עצמו ולהציג לפניו את המסמכים הנוגעים לשהייתו וכן למסור לו ידיעות הנוגעות לשהייתו;
(2) להיכנס בכל עת סבירה למקום, למעט למקום מגורים, שלגביו יש חשד כי מצוי בו אדם השווה שלא כדין בישראל כדי לערוך בדיקה בעניין.

האם היה לשוטר חשד להמצאות שוהים בלתי חוקיים במוסך הנאשם?

20. בהתאם לסעיף 13 ה(א) לחוק כדי לדרוש מאדם לזהות את עצמו, יש להציג 'יסוד להניח' ששהייתו בארץ בלתי חוקית. לצורך כניסה למקום שאינו בית מגורים מסתפק המחוקק בקיומו של חשד "כימצוי בו האדם השווה שלא כדין בישראל כדי לערוך בדיקה בעניין" (לשון סעיף 13 ה(א)(2) לחוק).

21. מבחן החשד הסביר על צורותיו השונות, משמש כדרישת הסף הראייתית בהוראות החקיקה השונות המקנות לשוטר סמכות חיפוש. כך בסעיף 25(1) לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש] תשכ"ט-1969 (להלן: "הפקודה"), שדן ב"חיפוש שלא על פי צו חיפוש", נדרש "יסוד להניח" שמבצעים במקום פשע או שפשע בוצע שם זה מקרוב, ובסעיף 29 לפקודה שעניינו חיפוש בגופו של אדם, נדרש "יסוד סביר לחשד" שמסתיר על גופו חפץ כדי להתיר החיפוש.

22. בהלכת רע"פ 10141/09 **בן חיים נ' מדינת ישראל** (מיום 2.5.10) (להלן: "הלכת בן חיים"), דן בית המשפט העליון בהרחבה בסמכויות החיפוש הנתונות לשוטרי משטרת ישראל ומוסדרות בידי החיפוש השונים, וקבע כי המבחן הראייתי בפרוצדורות החיפוש השונות הוא אחד - מבחן החשד הסביר - שהינו "**מבחן אובייקטיבי שבו נדרש בית המשפט להעריך את סבירות שיקול דעתו של השוטר שערך את החיפוש לשם הכרעה בשאלת חוקיות החיפוש**" (שם, פסקה 16). עם זאת ביחס לחיפוש ללא צו שיפוטי, נקבעו גבולות גמישים יותר שאינם ניתנים להגדרה נוקשה וחד משמעית ומבוססים "**על נסיבותיו הפרטניות של כל מקרה ומקרה, על המידע שהיה בידי השוטר בעת עריכת החיפוש ואף על ניסיונו ושיקול דעתו המקצועיים של השוטר שערך את החיפוש**".

23. בע"פ(ת"א) 12630-05-15 **שלום נחמזנון נ' מדינת ישראל** (21.10.15), נקבע בעניין דומה לזה שבפנינו,



כי "הגם שבפסיקה לא הבחינו בין המונח "יסוד להניח" ובין "יסוד סביר לחשוד", ספק אם יש מקום לגזור גזירה שווה על שני המונחים. לכאורה המונח "יסוד להניח" מציין מושג קל יותר, שההוכחה הנדרשת כדי לעמוד בו פחותה יותר - היינו אומרים, קל כנוצה".

24. טעם נוסף לקבוע כי רף ה"יסוד להניח" נמוך יותר מזה של "החשד הסביר לחשד", טמון בכך שסעיף 13ה(א)(2) לחוק, מתיר לשוטרי סמכות לערוך בדיקה במקום לשם ויודא המצאות שוהים בלתי חוקיים, שלא פעם אינה מגעת עד כדי חיפוש ממש כמשמעותו בחוק. הבדיקה מתמצית בכניסה למקום ובדיקת זהות הנמצאים בו ולא חיפוש מדוקדק בתחומיו. ככל שפעילות המשטרה למטרת שמירה על הסדר הציבורי פוגעת פגיעה פחותה יותר בזכויות הפרט וחירויותיו, כך תפחת עוצמת החשד המקום סמכות לביצוע פעולה זו (ראה בעניין זה, הלכת בן חיים, פסקה 25).

25. בענייננו, עולה מעדותו של השוטר בני עזרא, אותה אני מוצאת מהימנה, מפורטת ועקבית וכן מדו"חות הפעולה שהוגשו לבית המשפט (ת/4 ו-ת/5), כי ביום 7.8.14 סיררו השוטר בני עזרא ומפקד תחנת כפר קאסם באזור התעשייה בישוב, בין היתר לצורך איתור שוהים בלתי חוקיים הנמצאים בתדירות רבה במקום. בהגיעם לאזור המוסך שבבעלות הנאשם הבחין השוטר ב"תנועה של שב"חים", על כן נכנסו לבית העסק שנטען שהיה פתוח לרווחה ושם הבחין בשלושה עובדים הנראים "כשב"חים ועובדים על רכבים". הנאשם ניגש אל העובד רפאת עלי, שעה שהדביק ניילון על אחד מכלי הרכב במקום ושאל לזהותו, באותה עת ניגשו אל השוטר שני עובדים נוספים, השוטר התלווה אליהם על פי בקשתם לקראון במתחם המוסך בו לנו, והם אישרו בפניו שאינם נושאים אישורי שהייה בתחומי המדינה. עוד מוסיף השוטר, שהשוטר האחר ניגש לנאשם שאין חולק שנכח באותה עת במוסך.

26. השוטר הסביר בעדותו שחשד שמדובר בשוהים בלתי חוקיים, על בסיס התנהגותם אך אישר שלא ציין בדו"ח שערך מה הם הסימנים המחשידים הספציפיים עליהם ביסס חשדו. עוד הוסיף שמדובר באזור שבו עובדים שוהים בלתי חוקיים רבים, ועל כן נערכת בתחומו פעילות אכיפה אינטנסיבית. מעדותו התרשמתי שמשמש תקופה ממושכת כסייר באזור הרלוונטי, וחלק נכבד מפעילותו מתוקף תפקידו, נוגע לאיתור שוהים בלתי חוקיים במקום. השוטר הפגין בעדותו מקצועיות, הסביר על התנהלותו בסיטואציות דומות, שלל אפשרות שמזהה תושבי אזור על פי תווי פניהם וניכר כי מספר הדברים כהווייתם, לא מוסיף ולא גורע. לא למותר לציין, שהשוטר צדק בחשדו ביחס להימצאותם של שוהים בלתי חוקיים במוסך, ובפנייתו לעובד רפאת עלי, משהתברר שהינו תושב האזור שאינו מורשה לשהות בתחומי המדינה, וכך גם שניים נוספים מעובדי המקום.

27. אכן, השוטר מתאר תנועה של תושבי אזור מחוץ למוסך, שעל בסיסה החליט להיכנס למוסך אך קושר בין תנועת האנשים מחוץ למקום לצורך בעריכת בדיקה בתוכו. השוטר לא הכיר את הנאשם ואף לא ערך בדיקות קודמות במוסך, החלטתו לערוך את הבדיקה במוסך נבעה אך ורק מהתנהלות חשודה בקרבת המוסך זה מקרוב. יש לזכור שהשוטר העיד כי מדובר במוסך פתוח, ועל כן ניתן להניח תנועת אנשים מתוך המוסך אל מחוצה לו ולהפך. אינני מוצאת מקום להידרש לשאלה, האם היה צריך תחילה לבדוק זהות העומדים מחוץ למוסך ורק לאחר מכן להיכנס אליו, או לפעול אחרת, חזקה על שוטר סיור מיומן וותיק שפעל בהתאם לשיקול דעתו המקצועי, ובחר להתמקד במקום שבו חשד שעובדים שוהים בלתי חוקיים.



28. איני מקבלת טענות ההגנה (סע' 25-40, סיכומי ההגנה), כי השוטר שינה גרסתו בשאלת מיקום האנשים שנחשדו כשוהים בלתי חוקיים. השוטר מבהיר בעדותו שהבחין בשוהים בלתי חוקיים מחוץ למוסך וחוזר על גרסתו זו מספר פעמים במסגרת חקירתו הנגדית, כך בעמ' 14 לפרוטוקול מבהיר כי **"הייתה בחוץ תנועה של שב"חים"** (ש' 12), ובהמשך מוסיף **"יש תנועה של שב"חים באזור... ואז נכנסתי פנימה"** (ש' 15). ועוד במענה לשאלות חוזרות ונשנות של ב"כ הנאשם בעמ' 19 ש' 1, ש' 7; עמ' 20 ש' 3, ש' 12, ש' 17; עמ' 21 ש' 16. גם אם ציין באחת מתשובותיו כי ראה את אותם האנשים נכנסים לעסק, הדברים שחזר ומסר ביחס לסוגיה זו, מבהירים, שגרסתו נותרה כשהייתה.

29. עוד מצאתי לדחות טענת ההגנה כי ת/5 - דו"ח הפעולה שנכתב ביום האירוע, נכתב בדיעבד ועל מנת להצדיק כניסה אקראית למוסך ללא כל חשד. השוטר העיד שהגיע עם מפקדו לאזור התעשייה בכפר קאסם, הידוע כמקום שבו שוהים ועובדים תושבי אזור רבים. השוטרים ערכו במקום סיור ממונע באמצעות ניידת משטרתית ולא סיור רגלי, המאפשר עצירות ובדיקות רבות. השוטר הסביר שאינו מכיר את הנאשם ואף לא את בית העסק, ועל כן לא מצאתי היגיון בטענת ההגנה, לפיה יבחר במהלך הסיור לעצור לבדיקה אקראית דווקא במקום שאינו מעורר חשד, שעה שיכול לעשות כן במקומות רבים בהם קיים חשד מבוסס להמצאות שוהים בלתי חוקיים. טענה זו של בדיקה אקראית במהלך סיור שגרתי, אף לא מתיישבת עם טענה אחרת של ההגנה, לפיה עסקו של הנאשם סגור ומסוגר ואינו מאפשר כניסת עוברים ושבים. שוב עולה תמיהה מדוע סבורה ההגנה שיבחר השוטר לערוך בדיקה סתמית במקום, שלטענתם סגור ולא מוכר כש"כפר קאסם מלאה בתושבים בלתי חוקיים. **אני אלך לעצור את כל השב"חים לא אסיים את יום העבודה שלי"** (עמ' 19, ש' 21-22).

30. למסקנה דומה הגעתי גם ביחס לטענת ההגנה (סע' 82 ואילך לסיכומיה), כי ת/4 הינו דו"ח מקצה שיפורים של ת/5 שאותו אולץ לכתוב השוטר ע"פ דרישת מפקדו. בעניין זה אפנה בהרחבה לסעיף 8 להחלטתי זו, שם קיבלתי הסבריו של השוטר עזרא שתוכן ת/4 הינו פרי זכרונו בלבד, ואין כל סיבה שלא לסמוך על דבריו כי **"אם לא הייתי זוכר לא הייתי רושם. לא ארשום מסמך משפטי מהשערות שלי... לא משנה מי פונה אלי, מפקד או מפכ"ל"** (עמ' 17, ש' 27-28, עמ' 18, ש' 1). עוד אין לבלבל בין פנייה לגיטימית לשוטר לצורך השלמת חקירה, להתערבות אסורה שמטרתה לאלצו לשנות גרסתו או לבדות פרטים ונתונים.

31. נתון נוסף שעולה מעדותו של השוטר, ודבריו לא נסתרו, הינו כי כניסתו לבית העסק לא עלתה כדי חיפוש ממש כמשמעותו בפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש). כאמור, השוטר סיפר בעדותו, והדברים עולים גם מת/4, שנכנס לבית העסק לבדיקת זהות העובדים במקום. מדוח הפעולה עולה, שעם כניסתו הבחין בתושב האזור מר רפאת עלי במהלך עבודתו, פנה אליו ושאל לפרטיו. כשזה ביקש מהשוטר להתלוות אליו להצגת מסמכים מזהים שנמצאים בקראוון בתחומי המוסך, פנו לשוטר שני עובדים נוספים וביקשו גם הם לסור לקראוון בו שלושם לנים. מעדות זו ניתן ללמוד שהשוטר לא ערך חיפוש יסודי בבית העסק, כל מעשיו התמצו בכניסה למקום לצורך בדיקה וליווי העובדים, בהתאם לבקשתם, לקרוואן בו התגוררו. לא ניתן לראות במעשיו חיפוש דקדקני ופולשני כפי שמבקשת ב"כ הנאשם לתאר בסיכומיה.

32. בהתבסס על האמון שנתתי בעדות השוטר מצאתי, כי הונח בפניי בסיס מספיק להוכחת חשד להמצאות תושבי אזור בלתי חוקיים בתוך המוסך שבבעלות הנאשם. אין מדובר בבסיס עובדתי שהועלה לראשונה בדיון ההוכחות כטענת ההגנה, אלא מבוסס על דו"חות השוטר וכמובן על גרסתו בה אני נותנת אמון. אני מסכימה עם ב"כ



הנאשם, שאין מדובר בחשד ברף גבוה, אך כאמור הפסיקה אינה דורשת חשד בעוצמה גבוהה אלא מסתפקת ברף נמוך, קל שבקלים. פעילותם המצומצמת של השוטרים בתוך המוסך משליכה גם היא על עוצמת החשד הנדרש ומפחיתה עוד יותר את הרף הראייתי הנדרש.

33. אקדים מעט את המאוחר ואציין, שנתתי משקל בהחלטתי זו גם להימנעות הנאשם מלהעיד ולשפוך אור על שאלות עובדתיות שבמחלוקת. טענת אי חוקיות החיפוש לא עלתה בחקירת הנאשם, ומתבססת ברובה על נתונים עובדתיים שנמסרו ע"י השוטר כשעל חלקם חלקה ההגנה. מצופה היה שהנאשם ישמיע גרסתו בעניין זה ובלעדיה, אין אלא לקבל את גרסת השוטר כהווייתה.

34. זאת ועוד, ב"כ הנאשם טוענת בסיכומיה (סע' 73-82), כי השוטרים פעלו בניגוד לחובה הקבועה בסעיף 13ה(ד) לחוק, לא פנו תחילה לנאשם בעל העסק ולא הזדהו בפניו, וגם אם פנה לנאשם שוטר אחר שנכח במקום, אין לקבל גרסת השוטר עזרא בעניין זה, מאחר שלא ידוע תוכן השיחה. טענות אלו עדיף ולא היו נטענות, ואין יותר מניסיון לאחוז את החבל בשתי קצותיו. הימנעות הנאשם מלהעיד היא בבחינת שטר ושוברו בצדו, הנאשם יכול היה לסתור את גרסת השוטר, להציג גרסה אחרת ביחס לאופן כניסת השוטרים, פנייתם אליו ותוכן שיחתו עם השוטר הנוסף. משלא עשה כן, לא הציבה ההגנה גרסת נגד לעדות השוטר, ויש לקבלה כמות שהיא.

35. **מכל המקובץ לעיל, אני דוחה טענת ההגנה בדבר אי חוקיות פעילות השוטרים וקובעת כי השוטרים פעלו כדין ובסמכות, בפעילותם במוסך שבבעלות הנאשם.** מעבר לצורך אציין, שלא מצאתי לעסוק בשאלת הסכמת הנאשם לביצוע הבדיקה, וזאת משמצאתי קיומו של חשד סביר כנדרש, עם זאת, עולה מעדות השוטר שהנאשם שיתף עימם פעולה באופן מלא וגרסה זו כאמור לא נסתרה.

הוכחת שהות העובדים שלא כדין בתחומי המדינה

36. עוד טוענת ההגנה שהמאשימה לא עמדה במלוא החובה להוכחת אי חוקיות שהיית העובדים בישראל. זאת מאחר שהחסירה תעודת עובד ציבור של רע"ן תעסוקה במפקדת האזור, המשמשת אפשרות נפרדת ונוספת למתן היתר תעסוקה. ב"כ הנאשם מבססת טענתה זו על פסק דינו של בית משפט השלום באשקלון, ת"פ 31340-07-12 **מדינת ישראל נ' שנאעה** (מיום 10.12.14), שם זוכה נאשם בנסיבות דומות.

37. המאשימה סבורה שהציגה בעניין זה די ראיות: תעודת עובד ציבור ממשרד הפנים המלמדת כי כלל העובדים לא החזיקו במועדים הרלוונטיים רישיון לשיבת קבע או ישיבה ארעית, וכן לא הוצא בעניין מי מהם צו המונע הרחקתם מהארץ (ת/1). עוד הוצגו תעודות עובד ציבור של המנהל האזרחי באיו"ש, המאשרים כי העובדים לא החזיקו, במועדים הנקובים, היתרי כניסה ושהייה לצורך תעסוקה או צורך אחר מטעם המנהל האזרחי (ת/1).

38. ברגיל, לצורך הוכחת "יסוד שלילי" בדמות שהייה בהעדר אישור מתאים, די במידת הוכחה מועטה כדי שהמאשימה תעמוד בחובת הראיה, וזו תעבור לכתפי הנאשם. עם זאת, בסוגיה שבפנינו נקבע בפסיקה כי



שלטת המאשימה על כלל המידע הרלוונטי להוכחת נסיבה זו אינו מצדיק הקלה בחובת הראיה המוטלת עליה.
רע"פ 6831/09 **טורשאן נ' מדינת ישראל**, פ' 26 לפסק דינו של הש' ג'ובראן (18.07.2011).

39. עוד נקבע שדרכי הוכחת נסיבה זו אינן בבחינת רשימה סגורה, וכאמצעי הוכחה יוכלו לשמש לצד תעודות ציבור, דו"חות השוטרים, הודעות וחקירות מעורבים ופלטי מסוף משטריים (שם, פ' 27). לעניין זה אף נקבע ברע"פ טורשאן, כי גם אם חסרה אחת מתעודות הציבור, "**בוחנים אנו את שישבראיות, ולא שהן מחסירות**" (שם, פ' 28). במובן זה שתעודות הציבור אינן ראיות שעומדות לבדן, אלא ניתן לצרף להן ראיות נוספות שהוגשו במשפט, לצורך הוכחת הרכיב השלילי של שהיה "שלא כדין". כך נקבע שם כי דוח הפעולה של השוטר, בצירוף הגשה חלקית של תעודות ציבור ופלט משטרי, מבססים אשמת הנאשם.

40. בענייננו, עולה מתעודות ת/1 שהעובדים לא החזיקו במועדים הרלוונטיים באישור שהייה או עבודה, קבועים או ארעיים, מטעם משרד הפנים או המנהל האזרחי ואף לא הוצא בעניינו של מי מהם צו ביניים המונע הרחקתם מהארץ. במצטבר לכך, ניתן ללמוד מת/4 ו-ת/5 שהעובדים אישרו לשוטר כי אינם מורשים לשהות בארץ או לעבוד בתחומיה, והדברים מקבלים חיזוק ממשי גם בהודאת הנאשם, המסביר שידע היטב שהעובדים לא אחזו באישורים הנדרשים ולמרות זאת החליט להעסיקם בשל עומס עבודה. על בסיס ראיות אלו, אני קובעת כי נסיבת שהיית העובדים בישראל שלא כדין הוכחה כדבעי.

41. אכן, יש מקום להצגת אישורים מכלל הפונקציות הרלוונטיות אך אין ספק בידי, כי אם מי מהעובדים היה מחזיק בידו אישור כלשהו היה מציגו לשוטר ועוד לפני כן לנאשם, וכי האפשרות שאחזו באישור מתאים כלשהו, תיאורטית ונטולת אחיזה במציאות ובחומר הראיות.

משקל אמרת הנאשם

42. משאמרת הנאשם הוגשה בהסכמת ההגנה ולא נטען דבר כנגד קבילותה, באתי למסקנה שמדובר בהודאה בעלת משקל גבוה וכך גם מידת מהימנותה.

43. הנאשם מסר באמרתו פרטים רבים ביחס להעסקת העובדים, רובם לא היו ידועים כלל למשטרה, כך משך הזמן שהעסיק את תושבי האזור, כיצד פנה אליהם והיכן, הסיבה להעסקתם, אופי עבודתם והלנתם בבית עסקו. המדובר בהודאה בעלת משקל פנימי גבוה, שנמסרה ללא חולק באופן חופשי ומרצון, ובה מוסר הנאשם גרסה ברורה, קוהרנטית ומפורטת, נוטל אחריות ומודה בכל המיוחס לו ואף יותר מכך.

משמעות שתיקת הנאשם במשפטו

44. כאמור בסעיף 160 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב-1982 (להלן: "חסד"פ") הנאשם רשאי להעיד ורשאי להימנע מלהעיד- הכל לפי בחירתו. סעיף 162(א) רישא לחסד"פ קובע, כי "**הימנעות הנאשם מלהעיד עשויה לשמש חיזוק למשקל הראיות של התביעה וכן סיוע לראיות התביעה במקום שדרוש להן**



סיוע.

45. ברציונל סעיף 162 לחסד"פ, משמעות שתיקת נאשם במשפטו, והשפעתה על המשקל הראייתי, דן בית המשפט העליון בע"פ 2132/04 **סלים קייס נ' מדינת ישראל**, מפי כב' הש' פרוקצ'יה, ולפיו הוראה זו מעניקה משקל ראייתי מוגדר לשתיקת נאשם במשפטו, כשהטעם לכך מעוגן בהנחה שנאשם חף מפשע או לחילופין נאשם שמבקש לפרוש גרסתו בנקודות מחלוקת מסוימות לא יימנע מלהעיד: **"אדם חף מפשע לא רק שמוכן להעיד, אלא שהוא שש להזדמנות להיכנס לתא העדים ולהפריך את הגרסה המרשיעה, אשר לטענתו היא כוזבת. אם מסרב הוא להעיד, הרי יש בכך כדי לתמוך בעקיפין בעדות המפלילה של עדי התביעה"** (ע"פ 196/85 **זילברברג נ' מדינת ישראל**, פ"ד מ"ד (4) 485, 525; רע"פ 4142/04 **מילשטיין נ' התובע הצבאי הראשי**, פ' 10).

46. זכות השתיקה היא אכן זכות מהותית הנגזרת מזכותו של אדם לכבוד ולהליך הוגן (ראו: ע"פ 725/97 **קלקודה נ' הרשות לפיתוח חקלאי** נב (1) 761-760), אך היא אינה מוחלטת, כשמולה ניצב אינטרס ציבורי רב ערך בדמות חשיפת האמת. הכלל שנקבע בעניין זה הוא ששתיקת הנאשם לא תהווה ראיה בעלת כח הוכחתי עצמאי אלא כוחה יהיה בצירופה למסת הראיות הנוספות הדרושות להרשעה בפלילים. המשקל שניתן לשתיקת הנאשם תלוי נסיבות, סבירות ההסבר להימנעות הנאשם מלהעיד וטיב תשתית הראייתית העובדתית שעליה מתבססת המאשימה. כך בכוחה של הימנעות נאשם מלהעיד לשמש כראיה מסייעת, ובקל וחומר תוכל לשמש "דבר מה" או "דבר לחיזוק" לראיות המאשימה, למעט "דבר מה" להודיית חוץ (פרופ' קדמי, **"על הראיות"** כרך ב', עמ' 269).

47. עוד נקבע, כי נאשם אשר רוצה להכשיר את אמרת החוץ שלו כראיה במשפט, עליו לאמתה בעדות ולתת לצד השני הזדמנות לחוקרו בחקירה שכנגד. אמרה שלא אושרה ואומתה ע"י הנאשם בבית המשפט, לא תהווה ראיה לטובתו, אלא רק כנגדו. (ע"פ 205/75 **רוני קרנץ נ' מדינת ישראל**, פ"ד ל(2) 471). **"הימנעותו של נאשם מלהעיד מותירה מסקנת הפללה ללא משקל שכנגד ופועלת כנגד טענת זכאותו של נאשם"** (הלכת סלים קייס, עמ' 70).

48. בענייננו, קשה להסביר את הימנעותו של הנאשם מלהעיד במטרה להימנע מהפללה עצמית שעה שהודה באמרתו במשטרה בכל המיוחס לו. הלכה מיוסדת היא לפנינו, כי דבר שהנאשם העיד עליו בחקירת המשטרה לחובתו, ונמצא לגביו כי נמסרה מרצונו החופשי (הנאשם לא העלה טענה כלשהי הנוגעת לחקירתו ואף הסכים להגשת אמרתו), מהווה ראיה כנגדו. להימנעותו מלהעיד משמעות ראייתית בעלת משקל ויש להעניק לה המשקל הראייתי המתאים כמחזקת ראיות התביעה ובראשם עדות השוטר.

49. גם אם ייטען שהמחלוקת בתיק דנא היא משפטית ולא היה בידו של הנאשם לתרום לבירורה (סיכומי ההגנה, סעיף 110), אין בטענה זו ממש. כפי שכבר נאמר, עדותו של הנאשם נדרשה במקרה שבפנינו גם לביסוס טענת אי חוקיות החיפוש מן הפן העובדתי. כך הנאשם לא הציג גרסת נגד לעדות השוטר שאכן נכח במקום והשוטר הנוסף שוחח איתו. הדברים נכונים גם ביחס לטענה שלא ניתן היה להיכנס לבית העסק וכן לגבי פרטי הלנת



העובדים. לא די בעדות כללית של בנו בעניין זה, השאלה שעליה היה צריך לקבל תשובה מהנאשם הינה האם בנסיבות האירוע ומועדו ניתן היה להיכנס ללא קושי לבית העסק כטענת השוטר או לאו.

50. לסיכום, מצאתי כי במקרה זה הונחה בפניי תשתית עובדתית מוצקה וטובה המבוססת על הודאת הנאשם וראיות התביעה. למסקנה כי המאשימה הצליחה להוכיח במידת הוודאות הנדרשת ניתן להגיע אם נתבסס על עדות השוטר לבדה או על הודאת הנאשם שעדות השוטר והמסמכים שערך ישמשו לה כתוספת. עוד יכולה הימנעות הנאשם מלהעיד לשמש חיזוק לעדות השוטר.

51. מטעם זה, יש לדחות גם את טענת ההגנה, כי לא קיימות ראיות מספיקות להוכחת עבירת ההלנה שלא כדין (סיכומיה, סע' 99 ואילך). הנאשם הודה בכך בפה מלא ולכך אצרף את האמור בת/4, המשמשים מסד איתן להרשעתו גם בעבירה זו. עם זאת, ולו למען הספק אקבל טענת ב"כ הנאשם שמדובר בארבעה ימי הלנה.

52. סוף דבר, על יסוד האמור לעיל, אני מרשיעה הנאשם בעבירות המיוחסות לו:

א. הלנה שלא כדין - עבירה לפי סעיף 12א (א) לחוק הכניסה לישראל תשי"ב-1952.

ב. העסקה שלא כדין - עבירה לפי סעיף 12א (ב) לחוק הכניסה לישראל תשי"ב-1952.

ניתנה היום, ג' סיוון תשע"ו, 09 יוני 2016, במעמד ב"כ המאשימה עו"ד אבישי רובינשטיין, הנאשם וב"כ עו"ד נעמה שגיא רייכמן.