



ת"פ 50532/08/16 - מדינת ישראל נגד מוסטפה בדיר

בית משפט השלום בכפר סבא

ת"פ 50532-08-16 מדינת ישראל נ' בדיר
בפני כבוד השופט דרור קלייטמן

בעניין: מדינת ישראל באמצעות עו"ד רות שפיר -
לשכת תביעות כפר סבא

המאשימה

נגד

מוסטפה בדיר באמצעות עו"ד ענת
קירשנברג

הנאשם

הכרעת דין

רקע

1. נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של הסעת תושב זר השוהה בישראל שלא כדין בהתאם לסעיף 12א(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל תשי"ב-1952.
2. על פי כתב האישום, בתאריך 22.3.16 בשעה 14:00 לערך, הסיע הנאשם ברכב מסוג יונדאי מ.ר. 9599156 ברחוב אבן תיימיה בכפר קאסם את סאומח אבו שהאב ת.ז. 00000000 שהינו תושב הרשות הפלשתינית אשר שהה בישראל שלא כדין (להלן: "השב"ח").
3. במענה לכתב האישום, כפר הנאשם במיוחס לו וטען כי לא היה ברכב ולא הסיע אדם אחר.

ראיות הצדדים

4. מטעם התביעה העיד, **השוטר אלעד נחום**, שתיאר כי נסע ברחוב בו מתגורר הנאשם וזיהה בצד הנגדי של הכביש את הנאשם, המוכר לו מעבודתו כשוטר, נוהג ברכב מסוג יונדאי ולידו אדם שאינו מוכר לו אך הוא ראה את לבושו, מבנה גופו וצבע עורו. לנוכח הגברת מהירות הנסיעה של הנאשם ומבטים שהופנו על ידו, חשד בו העד ולכן הוא עשה פרסה וחזר למקום בו ראה את הרכב ושם זיהה את הרכב חונה מחוץ לביתו של הנאשם. הוא מצא את הנאשם עומד על גרם מדרגות החיצוני לביתו ולדבריו הבחין כי הנאשם היה לחוץ וכששאל אותו עם מי היה באוטו, ענה לו הנאשם



כי היה ברכב לבד. העד ביקש מהנאשם לעשות סריקה בבית וזה הסכים. בקומה השנייה בה מתגורר הנאשם לא נמצא אף אחד אולם בקומה השלישית שהינה מבנה שלד פתוח לא מאוכלס, זיהה העד את האדם שראה קודם לכן ברכב עם הנאשם. אותו אדם לא שיתף פעולה לכשנשאל מה הוא עושה במקום ובבדיקה שנעשתה הסתבר כי הוא תושב הרשות הפלשתינאית, ללא אישורי שהייה בישראל. העד תיאר כי הזיהוי של הנאשם והאדם הנוסף ברכב, היה כאשר ראה אותם בעת הנסיעה למשך של 2-3 שניות. לדבריו, הזיהוי הוא וודאי וכי האדם הנוסף נמצא בקומה השלישית, כאשר הוא יושב ומסתתר. בחקירתו הנגדית ענה העד כי בעת הנסיעה ישב ליד הנהג ולא נהג בעצמו ברכב ומהירות הרכב הייתה כ-50 קמ"ש. כמו כן אישר כי השב"ח אמר לו שלא נסע ברכב עם הנאשם. הוגש דו"ח פעולה שנרשם על ידי העד (ת/1). וכן תעודת עובד ציבור מהצבא בנוגע לשב"ח (ת/2) ותעודת עובד ציבור מטעם משרד הפנים (ת/3).

5. כמו כן, העידה **מפקח שיר קוזמה** והוגשה הודעת הנאשם שנגבתה על ידה (ת/4). בחקירתה הנגדית, אישרה כי גם הנאשם וגם השב"ח הכחישו כי נסעו ברכב.

6. מטעם ההגנה העיד הנאשם, אשר תיאר כי היה בביתו, עת הגיעו אליו השוטרים וביקשו לערוך בדיקה, הם אכן בדקו בבית ולא מצאו דבר ולפתע אמרו לו שנמצא מישהו. הוא מכחיש כי נהג ברכב וטוען שבאותו יום הלך לחפש עבודה בצומת סגולה בפתח תקווה ולאחר מכן נסע לראש העין וחזר לביתו באוטובוסים. הוא העיד כי אינו מכיר את האדם שנתפס אצלו בבית וכי ניתן לעלות לקומה השלישית בה נתפס השב"ח באמצעות מדרגות החיצוניות לבית. בחקירתו הנגדית אישר כי אין לו רישיון נהיגה כבר זמן רב וכי הרכב שייך לו כי המשפחה קנתה לו את הרכב כמתנה. הוא עומת עם העובדה שהרכב נרשם על שמו חודש טרם האירוע וענה שאינו זוכר. הוא אישר כי הוא מכיר את השוטר שזיהה אותו. במהלך חקירתו הנגדית שרטט הנאשם את מבנה ביתו (ת/5). הוא הכחיש כי דיבר בטלפון בעת שהשוטרים הגיעו לביתו וכן הכחיש כי אמר לשוטר שהיה לבד באוטו. הוא העיד תחילה כי הגיע לביתו מספר דקות קודם להגעת השוטרים (עמ' 21 ש' 27 לפרוטוקול) ומאוחר יותר אמר כי השוטרים הגיעו שניה לאחר שנכנס לבית (עמ' 24 ש' 18). הוא אף אישר כי ראה אותם עושים פרסה עם רכבם.

טיועוני הצדדים

7. בסיכומיה, טענה באת כוח המאשימה, עו"ד רות שפיר, כי אין מחלוקת שעל גג ביתו של הנאשם



נמצא שב"ח. השב"ח נמצא על ידי שוטרים שהגיעו לבית לאחר שאחד מהם - השוטר אלעד נחום (להלן: "השוטר"), העיד שראה את הנאשם נוהג ברכב ואדם אחר לידו ומאחר ועלה חשדו הגיע לביתו של הנאשם אשר מוכר לו וכך נמצא השב"ח, כאשר אותו שוטר מעיד שהוא זה שישב ליד הנאשם ברכב. לטענתו, השאלה העומדת למבחן היא, האם בית המשפט נותן אמון בשוטר אם לאו. וככל שהתשובה לשאלה זו היא חיובית, הרי שיש בכך על מנת להרשיע את הנאשם. היא מזכירה כי ישנה היכרות מוקדמת בין הנאשם לשוטר ולכן סבורה כי אין סיבה שלא לתת אמון בעדות השוטר שהסביר כיצד ראה את הנאשם וכיצד זיהה אותו. הוא תיאר את לבושו של האדם שהיה לצד הנאשם ברכב וזיהה אותו לאחר מכן, הן לפי לבושו והן לפי מבנה גופו וצבע עורו. היא מפנה לעדות השוטר שתיאר כי חשד בנאשם בשל העובדה שהסיט את מבטו והאיץ את מהירות הנהיגה ברכב. וכן לנוכח העובדה שידע כי קיימת בעיה ברישיון הנהיגה של הנאשם. היא מדגישה כי השוטר העיד שהזיהוי של הנאשם נוהג ברכב הינו זיהוי וודאי. כך הדבר גם לגבי זיהוי השב"ח שנתפס בגג ביתו של הנאשם. היא אף מפנה לכך כי בהתאם לדברי השוטר, הנאשם קשר עצמו לנהיגה ברכב כשאמר לשוטר - הייתי לבד ברכב. היא מדגישה שהשב"ח נתפס על גג הבית הפתוח ולכן אין כל נפקות לטענות בדבר חוקיות חיפוש, מאחר ולא היה מדובר בבית פנימה, מה גם שלחיפוש בתוך הבית הסכים הנאשם כפי שהעיד בבית המשפט. היא מפנה לכך שהנאשם מרחיק עצמו גם משיחה כלשהיא עם השוטר, כך לטענה שדיבר בטלפון וטוען שהשוטר המציא הכל. הוא אף מעלה גרסאות סותרות לגבי מעשיו טרם פגשו בו השוטרים. היא סבורה כי די בראיות שהוצגו על מנת שהמאשימה תעמוד בנטל המוטל עליה ולכן היא עותרת להרשעת הנאשם.

8. מנגד, טענה ב"כ הנאשם, עו"ד ענת קירשנברג, בסיכומיה, כי יש לזכור שנטל השכנוע והבאת הראיות הוא לפתחה של המאשימה ולכן אין רבותא למהימנות הנאשם כל עוד אין בידי המאשימה די ראיות. היא סבורה כי באי צירופו של השב"ח לכתב האישום יש משום מחדל של המאשימה, מה עוד שלא ברור מדוע המאשימה אף התנגדה להגשת הודעתו של אותו שב"ח. היא אף מפנה לכך כי למרות שבאירוע נכחו ששה שוטרים קיים בתיק החקירה דו"ח פעולה של שוטר אחד בלבד. היא אינה חולקת על כך שישנה היכרות מוקדמת בין השוטר לנאשם אך סבורה שלא סביר שבפעולת זיהוי שארכה 2-3 שניות יכול היה השוטר לזהות את הנאשם ואת השב"ח. היא מדגישה שגרסת הנאשם בדבר מקום הימצאותו באותו יום לא נבדקה, כך גם לגבי טענתו שכלל לא דיבר בטלפון בעת שהגיעו השוטרים. אין כל ממצא פורנזי הקושר בין הנאשם לבין הרכב בו נטען שנהג. היא סבורה כי לא נכון לבסס הרשעה על בסיס זיהוי של שוטר אחד למשך מספר שניות מבלי שתהיה כל



ראיה חיצונית שתסייע לכך והיא מפנה לפסיקה בנושא. היא מדגישה כי גם אם ניתן אמון בשוטר מבחינת מבטו הסובייקטיבי הרי שיש לבחון את היתכנות הזיהוי מבחינה אובייקטיבית. היא אף מפנה לעובדה שהנאשם נתפס על גג הבית, שאף לגרסת המאשימה אינו שייך לנאשם, כי הרי הטענה שהועלתה על ידי המאשימה היא שלא נדרש צו חיפוש בגג כי אינו חלק מבית הנאשם. היא מפנה לעדות השוטרת אשר גבתה את הודעות הנאשם והשב"ח ומסרה כי שניהם כפרו בכך שנסעו יחדיו. היא אף סבורה כי ההתנהגות שתוארה על ידי השוטר שעוררה את חשדו באשר לנאשם אינה מספיקה על מנת שייערך חיפוש בביתו. אשר על כן היא עותרת לזיכויו של הנאשם.

דין והכרעה

9. כפי שהסכימו הצדדים בסיכומיהם, השאלה המרכזית העומדת בפני בית המשפט באירוע זה היא מהימנות הזיהוי שבוצע על ידי השוטר אלעד נחום. כאמור, שוטר זה מתאר כי יש לו היכרות מוקדמת עם הנאשם, עובדה זו קיבלה אישור אף מהנאשם עצמו אשר אמר בעדותו: "**אני רואה אותו כל יום בכפר. הוא בטח מכיר אותי. הוא בדק אותי במסוף הרבה**" (עמ' 18, ש' 23 לפרוטוקול). השוטר עצמו מעיד כי מדובר בזיהוי וודאי: "**ראיתי אותו דרך שמשות הרכב ומזהה אותו בוודאות, ללא ספק שזה הנאשם**" (עמ' 5, ש' 22-23 לפרוטוקול).

10. בע"פ 193/14 פאדי נסראללה נ' מדינת ישראל (26.10.14) נקבע כי: "**אמינותן של ראיות זיהוי תבחן במבחן דו שלבי: בשלב ראשון יש להעריך את מהימנותו של העד המזהה ולבחון האם העד רוצה להטעות את בית המשפט או שהאמת היא נר לרגליו**" (פרשת פרעוני, פסקה 6); ובשלב השני יש לבחון את מהימנות הזיהוי כשלעצמה, במנותק ממהימנותו של העד המזהה, כדי "**להבטיח כי האמת הסובייקטיבית של העד המזהה, המשוכנע באמיתות הזיהוי, תשתלב עם האמת האובייקטיבית המשקפת את המציאות**" (פרשת אוחיון, פסקה 16; ראו גם ע"פ 4524/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (17.6.2013) (להלן: פרשת פלוני); פרשת חזיזה, פסקה 48; פרשת איטל, פסקה 64; ע"פ 5889/11 עבאס נ' מדינת ישראל, פסקאות 19-21 (3.9.2012)). הבחינה בשלב השני - מהימנות הזיהוי כשלעצמה - נחלקת לשני רבדים: רובד אובייקטיבי, שבגדרו נבחנת האפשרות שמא העד המזהה נקלע לטעות כנה ובלתי מכוונת; ורובד סובייקטיבי, שבו נבחנת יכולתו האינדיבידואלית של העד להטביע בזיכרונו רשמים חזותיים ולזהות בני אדם על פיהם (פרשת אוחיון, פסקה 16; פרשת חזיזה, פסקה 48; פרשת פלוני, פסקאות 11-12). ברובד האובייקטיבי ייבחנו, בין



היתר ובהתאם למקרה הקונקרטי, הנסיבות שבהן נחשף העד המזהה לדמותו של המזוהה, משך החשיפה ותנאי הרקע שקדמו לה; וברובד הסובייקטיבי, השפעות שונות על מצבו הנפשי-סובייקטיבי של המזוהה בשעת הזיהוי והחשיפה למזוהה, משך הזמן שחלף מעת החשיפה ועד לעת הזיהוי וכושרו לערוך זיהוי כאמור (פרשת פלוני, פסקאות 11-12; ע"פ 2331/08 קסטרו נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (20.4.2009); פרשת שדיד, פסקה 11; ע"פ 2957/10 אלאטרש נ' מדינת ישראל, פסקה 59 לפסק הדין של חברי השופט י' דנציגר (אשר היה בדעת מיעוט ביחס לתוצאה) (30.5.2012); ראו גם מנשה ועאסי, בעמ' 254-266).

11. תחילה אבחן את זיהויו של הנאשם כנוהג ברכב היונדאי. בכל הנוגע לשלב הראשון - מהימנותו של העד, הרי שלא מצאתי כל עילה להטיל ספק במהימנות העד. הנאשם עצמו לא טען כי יש לעד זה כל עניין אישי עמו. הזיהוי נעשה כחלק מתפקידו השגרתי של השוטר בעבודתו וכאמור הוא בטוח מאד באמיתות הזיהוי. בכל הנוגע לשלב השני - דעתי אינה כדעת ב"כ הנאשם. איני רואה כל מניעה כי אדם הנוסע ברכב, כאשר אינו נוהג בו, במהירות של כ-50 קמ"ש, יוכל לזהות אדם המוכר לו היטב ונוסע ברכב אחר בנתיב הנגדי לו במהירות דומה. גם זמן החשיפה של 2-3 שניות מספיק לצורך כך. יש לזכור כי הנאשם עצמו העיד כי הם נפגשים ורואים האחד את השני מדי יום. לא מצאתי אף כל השפעות שונות על מצבו הנפשי - סובייקטיבי של השוטר שיש בהם על מנת להשפיע על יכולת הזיהוי שלו.

12. נתתי אמון אף בעדות השוטר אשר רשם בדו"ח הפעולה (ת/1) והעיד בבית המשפט כי בעת שפגש את הנאשם בביתו ושאל אותו - מי היה אותו באוטו? ענה הנאשם שהיה לבד. בדבריו אלו קשר הנאשם את עצמו לנוכחותו ברכב. ובכך ישנו סיוע לראיית הזיהוי כשלעצמה.

13. בכל הנוגע לזיהויו של השב"ח ברכבו של הנאשם, הרי שגם בעניין זה טוען השוטר כי מדובר בזיהוי וודאי המתבסס על תיאור לבוש, מבנה גופו וצבע עורו. בניגוד לאמור בדבריי בנוגע לזיהוי הנאשם, הרי שלא ניתן לתת משקל דומה לזיהוי השב"ח. אין היכרות מוקדמת בין השוטר לשב"ח והזיהוי מתבסס, כאמור, על פרטי לבוש, צבע עור ומבנה גוף.

14. למרות האמור לעיל, הוצגה בפניי מערכת נסיבות שיש בה די על מנת לבסס, מעבר לספק סביר, את העובדה כי השב"ח נסע ברכבו של הנאשם. לצדו של הנאשם ברכב נצפה אדם הלבוש באופן דומה ללבוש השב"ח שנתפס, כך גם מבנה גופו וצבע עורו. השב"ח נתפס זמן קצר ביותר לאחר



שנצפה ברכב הנאשם, יושב ומסתתר על גג ביתו של הנאשם המצוי במרחק קצר מהמקום בו נצפה ברכב, כאשר הנאשם מצוי באותה עת באותו מבנה. הרכב בו נצפו נוסעים חונה גם כן בקרבת אותו בית בו נתפסו ובמרחק של 100 מטרים מהנקודה בה זוהה בנסיעה (כעולה מהאמור בת/1).

15. לראיות אלו אשר הובאו על ידי המאשימה לביסוס האישום יש להוסיף את גרסתו של הנאשם. בעדותו הראשית בבית המשפט תיאר כי: **"חזרתי הביתה ואחרי כמה זמן, לא הרבה, באו השוטרים"** (עמ' 16, ש' 11 לפרוטוקול). בחקירתו הנגדית הוא מתאר: **"עוד לא הספקתי להיכנס לבית באותו יום"** (עמ' 17, ש' 31). כשנשאל: **"השוטרים תופסים אותך בדיוק כשנכנסת הביתה?"** הוא עונה: **"הם באו אחרי בשנייה"**. מלבד העובדה שהנאשם משנה את גרסתו לגבי הזמן המדויק בו הגיעו השוטרים, הרי שעולה מדבריו שהדבר היה בסמוך ביותר לכניסתו הביתה, עובדה המתיישבת עם הסיטואציה המתוארת בכתב האישום.

16. לנוכח האמור לעיל, אני סבור כי המאשימה הציגה מסכת ראיות שיש בה די על מנת להוכיח מעבר לספק סביר, כי הנאשם הסיע ברכבו את השב"ח.

17. אני מתעלם מטענת ב"כ הנאשם בדבר מחדל חקירה הנובע מכך שבתיק קיים דו"ח פעולה אחד בלבד, למרות שבאירוע נכחו כששה שוטרים. אכן, מדובר במחדל חקירה. ראוי היה כי כל אחד מהשוטרים היה רושם דו"ח פעולה. אולם אני סבור כי מדובר במחדל שיש בו על מנת להשפיע על מסקנתי בדבר ביסוס אשמתו של הנאשם. השוטר שרשם את דו"ח הפעולה (ת/1) הינו השוטר שזיהה את הנאשם והשב"ח והוא זה שפגש בנאשם בביתו ומצא את השב"ח בגג הבית. כך שאני סבור כי בסופו של דבר נפגעה הגנתו של הנאשם מאי רישומם של דו"חות על ידי שאר השוטרים שנכחו באירוע.

18. לא נדרשתי לשאלת חוקיות החיפוש שנערך בביתו של הנאשם טרם תפסת השב"ח אשר נטען כי בוצע בהסכמתו של הנאשם, הסכמה אותה אישר הנאשם בעדותו הראשית (עמ' 16, ש' 2 לפרוטוקול), וזאת מאחר והשב"ח נתפס על גג ביתו של הנאשם, אשר כפי שעולה מעדות השוטר, מדובר בקומה שהינה שלד ואשר אינה מאוכלסת, כאשר הכניסה אליה היא מגרם מדרגות חיצוני שאינו מצוי בתוך הבית. תיאור אשר אושר על ידי הנאשם שתיאר: **"יש עוד מדרגות לגג שהוא פתוח ואין בו שום דבר"** (עמ' 19, ש' 28 לפרוטוקול) והוא אף שרטט זאת בת/5.

19. אכן, השב"ח לא הובא כעד תביעה, אך אין לתלות זאת בכך שהמאשימה ניסתה להסתיר את



גרסתו. כתבי אישום רבים מוגשים לבית המשפט בעבירות מעין אלו וכדרך כלל, בשל הנסיבות השב"חים אינם משמשים עדי תביעה. גרסת השב"ח לא הובאה באופן ישיר בפני בית משפט, אולם השוטר שיר קוזמה תיארה כי חקרה את השב"ח וזה הכחיש כי נסע ברכב הנאשם, כך גם עולה מת/1. גם באם הייתה "מוכשרת" עדות זו בכך שהודעת השב"ח הייתה מתקבלת בהסכמת הצדדים לבית המשפט, איני מוצא כי היה בכך על מנת להשפיע על החלטתי לנוכח הראיות שהובאו לעיל.

20. לנוכח האמור לעיל, אני מרשיע את הנאשם בביצוע עבירה של הסעת תושב זר אשר שהה בישראל שלא כדין, בהתאם לסעיף 12א(ג)(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952.

ניתנה היום, כ"ד ניסן תשע"ח, 09 אפריל 2018, במעמד ב"כ המאשימה עו"ד רות שפיר, הנאשם וב"כ עו"ד ענת קירשנברג.