



עפ (מרכז) 57181-12-24 - נמי יעקב נ' מדינת ישראל

פלילי - עבירות מינהליות

מנהלי - שוהים בלתי חוקיים/שהייה בישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"פ 57181-12-24 יעקב נ' מדינת ישראל

תיק חיצוני: נייר

לפני כבוד השופט שמואל בורנשטיין - אב"ד

כבוד השופטת אפרת פינק

כבוד השופט עמית מיכלס

נמי יעקב

המערער

נגד

מדינת ישראל

המשיבה

פסק דין

1. ערעור על הכרעת דינו של בית משפט השלום בפתח תקוה בת"פ 50638-01-24 (השופט ש' דניאלי) מיום 24.7.2024, בסופה הורשע המערער בביצוע עבירה של העסקת תושב זר בנסיבות מחמירות (למשך יומיים רצופים או יותר), בניגוד לסעיפים 12ב2(א) ו- 12ב3(א)(2) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב - 1952 (להלן: חוק הכניסה לישראל). בעקבות הרשעתו, הושתו על המערער 7.5 חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות; 5 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים שלא יעבור על כל עבירה לפי חוק הכניסה לישראל; קנס בסך ₪ 6,000 או 30 ימי מאסר תמורתו.

2. הערעור נסוב על הכרעת הדין המרשיעה, וממוקד אך בשאלת התקיימותו של היסוד הנפשי הדרוש לצורך הרשעה בעבירה, וליתר דיוק, בקביעת בית משפט קמא כי המערער עצם את עינו לנוכח האפשרות שהעסיק שוהי בלתי חוקי.

3. כמפורט בכתב האישום בו הורשע, בעת הרלוונטית היה המערער הבעלים של בית קפה ברעננה (להלן: העסק או בית הקפה). במשך כ-9 חודשים ועד ליום 21.12.2023, העסיק המערער בעסק שוהי בלתי חוקי, "תושב האזור", העונה לשם מוחמד עיאש (להלן: עיאש או השב"ח), זאת מבלי שהיה לאחרון היתר כניסה, שהייה או עבודה בישראל.

עיקרי הכרעת הדין



4. לשם הבנת התמונה במלואה, להלן תובאנה העובדות שאינן שנויות במחלוקת, כפי שפורטו בהכרעת הדין:

א. המערער עבד בעברו בתחום הביטחון;

ב. השב"ח הועסק על ידי המערער כעובד בבית הקפה במשך קרוב ל-9 חודשים;

ג. סמוך לתחילת העסקתו, הציג השב"ח למערער, פעם אחת בלבד, באמצעות מכשיר הטלפון הנייד שלו, תעודת זהות ישראלית של אדם בשם סיף דואבשה, יליד 18.1.2004, אשר הונפקה ביום 3.11.2019;

ד. בהמשך, שלח השב"ח למערער צילום של תעודת הזהות הנ"ל באמצעות אפליקציית ווטסאפ;

ה. השב"ח הוא אדם נשוי, שנמצא בתחילת שנות השלושים לחייו, עובדות להן היה המערער ער (כעולה מדבריו בעת חקירתו במשטרה; ת/10, עמ' 6);

ו. המערער העיד שביקש מהשב"ח שיציג לו תעודת זהות משום שהוא ערבי;

ז. השב"ח דובר עברית, וגם העיד בבית המשפט בעברית, ללא סיוע מתורגמן;

ח. השב"ח מעולם לא אמר למערער שהוא פלסטיני, אולם אמר לו שבמקור משפחתו מבית חנינא, שהיא שמה של שכונה בירושלים, אך גם שמו של כפר המצוי בתחומי הרשות הפלסטינית;

ט. המערער הסיע את השב"ח מספר פעמים לבית בטיבה;

י. המערער דיווח לרואה החשבון שלו על העסקת השב"ח (תחת השם סיף דואבשה), וזה גם חתם על טופס עובד, בו מולאו פרטיו של דואבשה;

יא. המערער, באמצעות רואה החשבון שלו, הפיק לשב"ח תלושי משכורת עבור החודשים מאי עד דצמבר 2023, על שם סיף דואבשה;

יב. ביום 22.10.23 וביום 15.1.24 (להלן: המועדים המוסכמים) נבדקו על ידי משטרת ישראל פרטיו של סיף דואבשה, הגם שלא ברור אם הנבדק היה השב"ח.

5. לאחר השוואת תמונת השב"ח (ת/10) לתמונתו של דואבשה בתעודת הזהות (ת/9), קבע בית משפט קמא שאין כל דמיון בין השניים, זאת בנוסף לעובדה שדואבשה צעיר בהרבה מהשב"ח, כפי שניתן לראות בתמונה שבתעודת הזהות, ובשים לב למועד הנפקתה.

בית משפט קמא קבע שבתור מי שעבד בעבר בעבודות ביטחוניות, חושיו של המערער אמורים להיות מפותחים יותר משל מעסיק רגיל, בהקשר של העסקת שוהים בלתי חוקיים, ואכן המערער טען



בעדותו שדרש לראות את תעודת הזהות של השבח כיוון שהוא ערבי (עמ' 37 ש' 8 לפר'), עובדה שבית משפט מצא שקשורה בצורך של המערער לברר אם המועמד לעבודה הניצב מולו שווה בישראל כחוק. מכאן, ניתן היה לצפות מהמערער לדרוש שתוצג לו תעודת הזהות עצמה (ולא צילום שלה), ולחלופין, היה עליו לעיין היטב בצילום.

נקבע, שלנוכח השוני המהותי שבין תמונת השב"ח לבין תמונתו של דואבשה, לא ניתן ליתן אמון בטענות המערער לפיהן הוא היה בטוח שמדובר בתמונה ישנה של השב"ח וש"הוא היה נראה לי אותו בן אדם" (עמ' 6 ש' 36). בהינתן האמור, נדחתה טענת ההגנה לפיה מדובר לכל היותר ב"התרשלות רבתי" של המערער בבדיקת תעודת הזהות של השב"ח.

כן נדחתה טענת המערער לפיה אופן העסקת השב"ח מלמד שהמערער לא סבר שמדובר בשב"ח, שכן העסקת שב"ח מבוצעת לרוב מטעמים כלכליים. בעניין זה נקבע שעל אף שלכאורה מדובר בטענה שיש בה ממש, הרי שבפועל התגלו פערים ניכרים בין תלושי המשכורת שהופקו לשב"ח לבין סכומי הכסף שהועברו בפועל, המצטברים לכדי סכום של 20,000 - 30,000 ₪, ומכאן שטענת המערער בדבר היעדר מניע כלכלי נחלשת.

6. במהלך ניהול התיק העלתה ההגנה טענה לפיה השב"ח נבדק פעמיים בעבר ב"מסופון משטרת" ולאחר שהציג את תעודת הזהות של סיף דואבשה שוחרר על ידי השוטרים, עובדה המלמדת שלמערער היה טעם מוצדק שלא לחשוד שמדובר בשב"ח. נקבע שעל אף שהוסכם על הצדדים שזהותו של סיף דואבשה נבדקה על ידי המשטרה בימים 22.10.2023 ו-15.1.2024, עדין לא ברור אם היה זה השב"ח שנבדק או שמא היה זה אדם אחר שהחזיק בתעודת הזהות של דואבשה. מעבר לכך, נקבע שהטענה הועלתה לראשונה על ידי המערער רק בעדותו בבית המשפט ולא נתמכה בראיות; המערער לא זימן את שכנו לעסק שלטענתו היה עד לכך שהשב"ח נבדק באותם מועדים בסמוך לעסק; בהתחשב בהתנהלות השב"ח ביום מעצרו, אז נמנע מלהציג את צילום תעודת הזהות של סיף דואבשה לשוטרים ואף מלמסור את מספר תעודת הזהות, הרי שהאפשרות כי עשה כן בשתי הזדמנויות קודמות במועדים המוסכמים, נראית בלתי סבירה; אף אם היה מוכח שהשב"ח הוא זה שנבדק ושוחרר לאחר שהציג את תעודת הזהות של סיף דואבשה, הרי שהדבר אינו מקים למערער טענת הסתמכות.

בהכרעת הדין נדחתה אף טענת המערער לפיה העובדה שהוא הסיע את השב"ח פעמיים או יותר לבית בטיבה, ואף נכנס פעם אחת לשירותים בבית, מחזקת את המסקנה שהוא סבר שמדובר במי ששוהה בישראל כדין. נקבע שהמערער תיאר נסיעות וביקורים אלו בצמצום ולא הסביר מדוע התרשם שהבית המדובר הוא ביתו של השב"ח, מה גם שכתובת המגורים של סיף דואבשה על פי תעודת הזהות וטופס 101 שמולא (נ/1), היא בכלל בקלנסוואה.

7. אשר למערער עצמו, התרשם בית משפט קמא שעדותו לא הותירה רושם מהימן, זאת בפרט על רקע העובדה שהציג עצמו כבעל רקע בטחוני המודע לחשיבות השמירה על ביטחון הציבור. נמצא שתשובות המערער בחקירתו ביחס לפער בין מראהו של השב"ח לבין מראהו של סיף דואבשה היו מתחמקות; גרסתו ביחס להגדרת תפקידו של השב"ח בבית הקפה השתנתה מספר פעמים, והגם שלכאורה מדובר בפרט שולי, הרי שהקושי של המערער לספק תשובה ברורה לשאלה פשוטה



ו"התפתלותו" בניסיון ליישב את הפער בין הגדרות התפקיד השונות, פגמו אף הם במהימנותו.

לבסוף, נקבע שהגם שהמערער נכבל בעת העימות שבוצע בינו לבין השב"ח, ללא הצדקה, הרי שאין בעובדה זו כדי לספק הסבר של ממש לשאלה מדוע הוא לא ניצל את העימות שנערך בינו לבין השב"ח כדי לספק הסברים של ממש לטענות שהועלו נגדו, כאשר הימנעותו מלהשיב לשאלות שנשאל הותירה רושם שמדובר בהתחמקות ממתן תשובות מתבקשות לשאלות קשות שהופנו כלפיו.

8. לנוכח כל האמור לעיל, נקבע שהמערער עצם את עיניו לנוכח האפשרות שהעסיק שוהה בלתי חוקי, ושעלה בידי המאשימה להוכיח את התקיימות היסוד הנפשי של העבירה.

טיעוני הצדדים בערעור

תמצית טענות המערער

9. ב"כ המערער אינו חולק על כך שהיסוד הנפשי הנדרש לצורך הוכחת עבירה של העסקת שוהה בלתי חוקי הוא מסוג "מודעות", ולעניין זה די בהוכחת "עצימת עיניים". ואולם, לשיטתו, וכפי שטען בפני בית משפט קמא, בניגוד לקביעה כי המערער עצם את עיניו לנוכח האפשרות שעיאש הוא שוהה בלתי חוקי, המערער לכל היותר התרשל בבדיקת תעודת הזהות, בכך שלא בדק אותה לעומק, באופן שאינו עולה כדי עבירה פלילית.

אשר לבדיקות זהותו של סיף דואבשה במסוף המשטרה, לאחריו שוחרר אותו דואבשה, עובדות שאינן שנויות במחלוקת, טען ב"כ המערער כי בניגוד לאמור בהכרעת הדין, הרי שהתרחיש הסביר ביותר, "ובפער משמעותי" מתרחשים אחרים, הוא התרחיש שנמסר על ידי המערער בעדותו בבית המשפט ולפיו בעקבות פיגועים ברעננה בוצעו באותם מועדים בדיקות בשטח לאיתור שב"חים; השב"ח תושאל על ידי סיירי המשטרה והללו לא זיהו אותו כשב"ח, על אף שהזדהה בפניהם באותו האופן בו הזדהה בפני המערער, והללו שחררו אותו. לטענת הסנגור, "המסקנה החד משמעית" מעניין זה, היא כי יש להורות על זיכוי של המערער מהעבירה, שכן כשם שהשוטרים טעו לחשוב שמדובר באזרח ישראלי, כך סבר גם המערער.

באותו עניין טען ב"כ המערער ששגה בית משפט קמא בכך שזקף לחובת המערער את העובדה שהעלה את טענת "בדיקות המסוף" לראשונה רק בבית המשפט. לטענתו, טבעי שהמערער לא זכר בעת חקירתו במשטרה פרט זה, ויותר מכך, גם לאחר החקירה, נעזר באחרים לצורך שחזור המועדים. הוטעם שעל אף שככלל גרסה כבושה נתפסת כפחות אמינה מאחר שהיא מעלה חשד לכך שהיא "מבושלת" או מתואמת, הרי שבענייננו אין לחשש זה כל בסיס, שהרי המערער לא יכול היה לדעת על הבדיקות בשני המועדים הללו בכל דרך אחרת למעט העובדה שהיה עד להתרחשותן בפועל. ב"כ המערער הוסיף כי בניגוד לקביעת בית משפט קמא, לא היה צורך בזימון השכן לעדות, שכן עדותו נדרשה אך לצורך אישוש המועדים בהם נבדק השב"ח, בשעה שהמועדים אינם שנויים במחלוקת. כמו כן, המערער כלל לא טען ל"הסתמכות" על טעותם של השוטרים, כפי שבטעות סבר בית משפט קמא, אלא שלטעמו העובדה שהצליח השב"ח "לעבוד" על המשטרה בשני אירועים שבהם השוטרים הגיעו



עם חשד מובנה מלמדת שייתכן בהחלט שהשב"ח הולך שולל את המערער.

שגה בית משפט קמא בכך שעל אף שקבע כי השב"ח מסר עדות שלא ניתן ליתן בה אמון, ייחס משמעות לכך שהשב"ח שלל כי נבדק על ידי שוטרים במועדים המוסכמים. לטענתו, מקום בו אמינותו של העד הוכחה כלקויה מאוד, המסקנות הנכונות משלל דבריו מחזקות את קיומו של הספק בדבר מודעות המערער להיותו שב"ח, ודאי מקום שהשב"ח העיד באופן עקבי כי המערער סבר שהוא ישראלי וכי כך אמר למערער בכל הזדמנות. הסנגור ביקש ליתן את הדעת לכך שהשב"ח לא בחר להגן על המערער באופן גורף שהרי מסר גם דברים הסותרים את דברי המערער לעניין אופן התשלום ומשך ההעסקה.

10. ב"כ המערער עמד על כך שכלל העסקת שב"ח נעשית במזומן ללא דיווח לרשויות וחוסכת למעסיק עלויות רבות, בין היתר באמצעות תשלום שכר נמוך יותר שכן העובד לא משלם מס הכנסה ואין הפרשות כלשהן מהמשכורת. אופן ההעסקה של עיזאש, בניגוד למתואר, שולל את מודעות המערער לכך שעסקין בשוהה בלתי חוקי, שכן השב"ח מילא טופס 101, הוצאו לו תלושי משכורת בגין כל תקופת העסקתו ובוצעו העברות חודשיות לחשבוננו של סיף דואבשה, גם אם לא על מלוא הסכומים שבתלושים. ב"כ המערער הוסיף וטען כי שגה בית משפט קמא בקבעו כי הפערים בין השכר הנקוב בתלושים לבין זה שהועבר בפועל הם פערים ממשיים, המצטברים לכדי 20,000-30,000 ₪. לטענתו, מדובר בשגיאה חישובית שכן סכום כל הפערים יחד מגיע לכדי 12,892 ₪.

בהקשר זה נטען ששגה בית משפט קמא בהתעלמו מההסבר שסיפק המערער לפערים שבין תלושי השכר לבין ההעברות בפועל, לפיו חלק מהתשלומים הועברו במזומן, כהקדמות תשלום מהקופה (עדות המערער - נספח 2, עמ' 5 לפר' ש' 10, 18). לשיטתו, מדובר בגרסה סבירה הנתמכת במובן מסוים בעדות השב"ח ואינה נסתרת בראיה אחרת.

11. ב"כ המערער טען שחרף ההלכה המוכרת בדבר אי התערבות ערכאת הערעור בממצאי עובדה ומהימנות, הרי שאין משמעות הדבר שעל ערכאת הערעור להסתפק בבחינת הראיות ממעוף הציפור. ב"כ המערער השיג על ממצאי המהימנות שנקבעו בהכרעת הדין ביחס למערער ובפרט על הקביעה כי התעקשות המערער לקיומו של דמיון מופלג בין תמונתו של סיף דואבשה בתעודת הזהות לבין השב"ח, מלמדת שלא ניתן ליתן בו אמון. לשיטתו, בית משפט קמא התעלם מהאפשרות שכשם שמי שביצע עבירה ינסה להסתיר זאת, כך ינהג גם מי שהתרשל במעשיו.

עוד בעניין מהימנותו של המערער, נטען ששגה בית משפט קמא בכך שייחס משקל לפרט שולי, שעניינו הסתירות שבדבריו ביחס לתפקידו של השב"ח בבית הקפה. בהתחשב בכך שאין מדובר בפרט משמעותי ומשאין למערער כל תמריץ לשקר בעניין זה, הרי שאין ללמוד מתשובותיו של המערער דבר על מהימנותו. אין מדובר אפוא במי שמנסה להסתיר פרטים מפלילים אלא במי שנקלע ל"אי נעימות" בשל התרשלותו ומנסה ב"עקשות מסוימת" לגונן על עצמו.

12. אשר ליסוד הנפשי, נטען שמקום שהחשד הראשוני כי מדובר בשב"ח הוסר עם הצגת צילום תעודת הזהות והמערער האמין שמדובר בישראלי, הרי שאין לייחס עוד משמעות לאותו חשד. בנוסף, המערער הסביר בעדותו שהסתייג מלהעסיק עובדים ערבים גם משיקולים של "אווירה ורוח המקום



בעסק". נטען שהשילוב של ההסתייגות הראשונית מלהעסיק ערבים, יחד עם החשדנות הראשונית שהובילה לבדיקת תעודת הזהות, מעלה, כשלעצמו, ספק בדבר אשמת המערער, שהרי מי שמסתייג מלהעסיק ערבים ומשנה מהרגלו, מועד פחות לבצע עבירה של העסקת שב"ח.

ב"כ המערער הטעים את קביעת בית משפט קמא כי על רקע עברו הביטחוני של המערער "ניתן היה לצפות" שידרוש מהשב"ח לראות את תעודת הזהות שלו ולא להסתפק בצילום שהוצג לו בטלפון הנייד. לטענתו, השימוש במלים "ניתן היה לצפות", תומכות בעמדת המערער כי הוכח היסוד הנפשי של התרשלות, להבדיל מ"עצימת עיניים".

13. שגה בית משפט קמא כאשר קבע מחד גיסא שנפגעו זכויותיו של המערער בכך שנאזק שלא לצורך, ומאידך גיסא לא ייחס כל משמעות להשפעת האזיק על מידת שיתוף הפעולה של המערער בעימות, זאת על אף שהמערער ציין זאת הן בעימות עצמו והן בעדותו בבית המשפט.

14. שגה בית משפט קמא בכך שהתעלם מכך שהמערער הסיע את השב"ח לבית משפחתו בטייבה באופן תדיר (פעמיים בשבוע), ויותר מפעם אחת אף נכנס לבית. לא ברור מדוע נזקק בית המשפט להסבר נוסף מדוע התרשם המערער כי דובר בביתו של השב"ח, שהרי אם הסיעו לשם בסיום יום העבודה, ברי שסבר שמדובר בביתו של השב"ח. זאת ועוד, מעדות השב"ח עולה שאכן מדובר בבית משפחתו (נספח 2 עמ' 10 ש' 29-30) וכך הציג זאת השב"ח בפני המערער (שם, עמ' 11 ש' 3). אף נטען שהעובדה שבטופס 101 צוין שהשב"ח מתגורר בקלנסוואה אינה רלוונטית, שכן לא פעם אנשים מדווחים על מקום מגורים אחר, מה גם שאין לצפות מהמערער לזכור את שמילא השב"ח בטופס 101. יתרה מכך, המערער והשב"ח כלל לא נשאלו על כתובת המגורים שצוינה בטופס 101.

תמצית טענות המשיבה

15. ב"כ המשיבה סמכה ידיה על הכרעת דינו של בית משפט קמא, תוך שהפנתה להתנהלותו הבעייתית של המערער החל משלב החקירה במשטרה וכלה בעדותו הראשית. לדידה, הפערים בין גרסאותיו השונות של המערער, שקריו, העלאת הגרסה הכבושה ביחס לבדיקות המשטרה וכן הפערים שבין הסכומים שצוינו בתלושי המשכורת לבין הכסף שהועבר לשב"ח בפועל, כל אלה מבססים כדבעי את קביעות בית משפט קמא בנוגע להעדר היכולת להסתמך על דבריו. ביתר שאת נטען שצדק בית משפט קמא בקביעתו לפיה גרסת המערער לפיה בחן את התמונה בצילום תעודת הזהות שהוצג לו, וחרף העדר הדמיון בין השב"ח לבין התמונה, הסתפק בכך, אינה מאפשרת לקבל את טענתו לפיה מדובר ב"רשלנות" בלבד.

דין והכרעה

16. נקדים ונאמר שלאחר שעיינו בהכרעת הדין ונתנו דעתנו לטענות הצדדים בכתב ובעל פה, הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות.

עיקר טענותיו של המערער מופנות כלפי ממצאי עובדה ומהימנות שקבעה הערכאה הדיונית, ובעניין זה ידוע הכלל, אותו ציין ב"כ המערער בעצמו, לפיו לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בקביעות



מסוג זה, אלא מקום בו נמצא שהן חורגות במידה מהותית ובולטת משורת ההיגיון והשכל הישר [ע"פ 6295/05 וקנין נ' מדינת ישראל, פסקה 37 (25.1.2007); ע"פ 6826/19 שרגאי נ' מדינת ישראל, פסקה 29 (14.2.2022); ע"פ 1781/19 קדיליץ נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (1.10.2020); ע"פ 936/14 אברהם נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (31.8.2014)]. המקרה שבפנינו אינו נמנה על אותם מקרים חריגים.

הכרעת הדין מבוססת בראש ובראשונה על הממצא העובדתי הבולט לעין, תרתי משמע, לפיו אין כל דמיון בין תמונתו של סיף דואבשה, כפי שהיא מופיעה בצילום תעודת הזהות שהוצג למערער, לבין חזותו של השב"ח, שתמונתו צולמה באותו יום הוצגה למערער במהלך חקירתו. אין צורך בבחינה מעמיקה של שתי התמונות תחת זכוכית מגדלת או תוך שימוש באמצעים מיוחדים, ודי בעיון חטוף בהן על מנת להגיע למסקנה שמדובר באנשים שאין כל דמיון ביניהם, ולו קלוש, לא במבנה הפנים, לא בתווי הפנים ולא בגיל. שקלנו לצרף להכרעת הדין את תמונותיהם של השניים לצורך המחשת הדברים, כמאמר האמרה המפורסמת "תמונה אחת שווה אלף מלים", ואולם בסופו של יום בחרנו להימנע מכך על מנת שלא לפגוע בפרטיותו של דואבשה, שאינו צד להליך. יתרה מכך, שנת הלידה שמופיעה בצילום תעודת הזהות היא 2004, ללמדנו שעסקין בבחור צעיר שהיה כבן 19 במועד בו הוצגה התעודה (ואנו נוסיף שבתמונה הוא נראה צעיר אף יותר), בעוד שהמערער אישר עוד בחקירתו כי השב"ח שהציג לו את התעודה נראה לו כאדם בשנות ה-30 לחייו.

17. סעיף 20(ג)(1) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 קובע כי "רואים אדם שחשד בדבר טיב ההתנהגות או בדבר אפשרות קיום הנסיבות כמי שהיה מודע להם, אם נמנע מלבררם"; עיקרון זה שזכה לכינוי "עצימת עיניים" או "עיוורון מכון" מהווה תחליף לידיעה בפועל לקיומה של עובדה או נסיבה שהן חלק מיסודות העבירה. על מנת לבסס את הקביעה שאדם עצם את עיניו קבעה ההלכה הפסוקה כי יש להוכיח שלושה רכיבים: קיומו של חשד סובייקטיבי; היות החשד ממשי; ואי בירור החשד.

כפי שצוין בהכרעת הדין, מודעותו של אדם לנסיבה, התנהגות או אפשרות התרחשותה של תוצאה כלשהי היא עניין פנימי, המתרחש בליבו של האדם, ואשר ככלל מוכח באמצעות ראיות נסיבתיות. לעתים לצורך הוכחת מודעות, ובכלל זה "עצימת עיניים", ניתן לעשות שימוש בחזקות ראייתיות:

"... כאשר ממערכת הנסיבות האובייקטיביות עולה כי בלבו של כל אדם בר-דעת היה מתעורר חשד, עשוי הדבר להקים חזקה עובדתית הפועלת לחובת הנאשם. כך, ניתן להניח כי מערכת נסיבות שהייתה מעוררת חשדו של כל אחד אחר, וודאי עוררה, בפועל, גם את חשדו של העושה. אולם חזקה זו (כדרך של חזקות מסוגה) ניתנת לסתירה, וגם מעל משוכה זו יצליח הנאשם לדלג אם יעלה בידו להוכיח, כי מה שנכון לגבי אחרים - לא נכון לגביו, ועל-אף חשדם של אחרים, בליבו-שלו לא התעורר חשד כזה, בשל נתוני האישיים או נסיבותיו המיוחדות של האירוע" [ע"פ 11699/05 סרפו נ' מדינת ישראל, פסקה 4 לפסק דינו של השופט א' א' לוי (23.6.2008)].

ובחזרה לענייננו. אין מחלוקת על כך שהשב"ח הציג למערער צילום של תעודת הזהות של



דואבשה בטלפון הנייד שלו, זאת לבקשת המערער עצמו, אשר ציין שדרש מעיאה לראות את תעודת הזהות שלו "בגלל שהוא היה ערבי" (עמ' 38 לפר' ש' 8). בצדק קבע בית משפט קמא כי בקשה זו מתקשרת לכך שהמערער רצה לבדוק אם מדובר במי ששוהה באופן חוקי בישראל, וב"כ המערער אף אישר קביעה זו בהודעת הערעור. לטענת ב"כ המערער, היה על בית משפט קמא לבצע "אבחנה בין חשד ראשוני שהיה אצל המערער בדבר העסקת שוהה בלתי חוקי מעצם כך שהעובד הוא ערבי, לבין חשד זה לאחר הצגת התעודה המזהה והבדיקות שנעשו על ידי רואה החשבון". אין בידנו לקבל טענה זו. מקום בו דרש המערער לראות את תעודת הזהות על מנת לבדוק אם מדובר באזרח ישראלי, לדבריו בשונה מהתנהלותו ביחס לעובדים שאינם בעלי חזות ערבית, וקיבל לידיו את הצילום, הוא מוחזק כמי שהתעורר בלבו חשד לקיומה של אפשרות לכך שמדובר במי שהוא שוהה בלתי חוקי. בנסיבות המתוארות, המערער ראה את תמונת האדם המופיעה על גבי התעודה, בהיותה הפרט הוויזואלי הבולט ביותר בתעודה, המושך את העין של מי שמביט בה בפעם הראשונה. יתכן שתמונת הבחור הצעיר הניבטת מהתעודה, השונה כאמור באופן מובהק מחזותו של השב"ח, הובילה את המערער לבדוק (בקלות) גם את תאריך הלידה של בעל התעודה באופן בו נוכח שמדובר בבחור צעיר מאוד, להבדיל מהשב"ח. נסיבה זו, כאמור, לא הוכחה, אולם גם אם המערער לא התעמק, כחלק מהבדיקות שערך, במלל שעל גבי התעודה, די היה בהפניית מבט חטוף בתמונה כדי להגיע למסקנה שהשב"ח שהציג לו אותה איננו בעל התעודה. לא ניתן לקבל את הטענה שהמערער לא התמקד בתמונה, שכן הדבר סותר את הנחת היסוד לפיה אדם המבקש מאדם אחר תעודת זהות מתכוון לעיין בה ולבחון אותה. כידוע, אין מדובר במסמך רב עמודים, או במצב שבו הוצג למערער הספח של תעודת הזהות בלבד, ללא התמונה.

18. מעבר לכך שהמערער צפה גם צפה בתמונתו של דואבשה בנוכחות השב"ח, הרי שבהמשך, לאחר שהשב"ח החל לעבוד בבית הקפה, שלח השב"ח את צילום תעודת הזהות של דואבשה אל המערער וזה העבירו בצירוף טופס 101 שמילא השב"ח אל רואה החשבון של המערער, כעולה מהתכתבות וואטסאפ בין המערער לרו"ח (נ/5). פעמיים, אם כן, נחשף המערער לצילום תעודת הזהות שבה תמונתו של דואבשה, כאשר בפעם השנייה נחשף לתמונה לאחר שראה את השב"ח אצלו בבית הקפה מספר ימים והיכרותו את מראה פניו הייתה עמוקה יותר מאשר במהלך פגישתם הראשונה. בנסיבות אלו, ובהינתן השוני ה"זועק" בין תמונתו של דואבשה לבין חזותו של השב"ח, ניתן לקבוע כי קמה חזקה ראייתית לפיה נוצר בליבו של המערער חשד ממשי לכך שהשב"ח איננו האדם שתמונתו מופיעה בתעודת הזהות ועל כן מדובר במי ששוהה באופן לא חוקי בישראל, כפי שחשד תחילה. יש לציין שהמערער מעולם לא ראה את התעודה עצמה, אלא רק צילום שלה, עובדה אשר כשלעצמה מעוררת חשד שמא דבר מה לא תקין.

על כך ניתן להוסיף, בהתבסס על דברי המערער בדוח העיכוב (ת/6), שהוא ידע ששמו של העובד שלו הוא "אחמד לא יודע שם משפחה", זאת בשעה ששמו של בעל תעודת הזהות הוא סיף. עולה אם כן, שפרט זה של העדר התאמה בין השמות נעלם אף הוא באופן מפתיע מעיני המערער. משנשאל על כך, השיב המערער ששמו של העובד שלו היה עבד דואבשה, ומשעומת עם דבריו בדוח העיכוב, אמר תחילה שהוא "לא חושב" שאמר זאת לשוטר, על אף שחתימתו מופיעה על גבי הדוח, ובהמשך אמר שכנראה השוטר שמע זאת ממטבח בית הקפה. גם השערה זו, שהיא ממילא עדות כבושה, לא עיגן המערער בראיות, וחסד עשה עמו בית משפט קמא עת מצא שלא לזקוף עובדה זו



לחובתו או לקבוע ממצאי מהימנות שליליים לגביו בהתייחס ל"טעות" בשמו של העובד, מהטעמים שפירט בסעיף 31 להכרעת הדין.

19. חשדו של המערער בקשר לזהות בעל התעודה היה אמור להתעצם, כפי שקבע בצדק בית משפט קמא, לנוכח עברו הביטחוני העשיר של המערער, עליו סיפר בעדותו, כאשר לנוכח ניסיונו, חושיו אמורים היו להיות מחודדים יותר מחושיו של אדם נעדר ניסיון ביטחוני. לצד האמור, נדגיש שבנסיבות שתוארו, גם בהתעלם מעברו הביטחוני של המערער, הוכחה מודעותו לאפשרות שמדובר בשוהה בלתי חוקי, בהינתן שמצא לבדוק את תעודת הזהות של העובד, לדבריו בשל היותו ערבי, ולנוכח אי ההתאמה בין התמונה לבין העובד.

20. חיזוק למסקנה בדבר החשד שנתגבש אצל המערער כמתואר לעיל, מצא בית משפט קמא בהתנהלותו של המערער בחקירתו, בעימות שנערך בינו לבין השב"ח וכן בעדותו בבית המשפט, שאף היא הותירה רושם שלילי. לא מצאנו שנפלה טעות בקביעה זו, אשר נומקה כראוי ומעוגנת היטב בחומר הראיות. בית משפט קמא הפנה לכך שהמערער לא הצליח להסביר בחקירתו את השוני בין תמונת השב"ח לבין תמונת דואבשה בתעודת הזהות, והסתפק בתשובה "לא יודע, התעודה שלו ישנה" (עמ' 5, ש' 36). אלא, שתעודת הזהות הונפקה בשנת 2019 (כארבע שנים בלבד לפני מועד תחילת ההעסקה) וכאמור, התמונה המופיעה בה היא של נער צעיר, יליד שנת 2004, בעוד שהשב"ח הוא אדם מבוגר, לשיטת המערער בחקירתו, מעל גיל 30. משהקשה החוקר על המערער וביקש לקבל הסברים לפער זה, השיב המערער: "לא יודע, אני לא חוקר כמוך" (עמ' 5, ש' 38). לנוכח תשובות אלו, לא בכדי נקבע שמדובר בתשובות מיתממות ומתחמקות. בבית המשפט ניסה לשכנע ששתי התמונות הן של אותו אדם: "לדעתי אם תיקח מערכת זיהוי פנים, תשים את שתי התמונות האלה, אתה תגלה התאמה כמעט מלאה" (עמ' 36 לפר' שורה 6). מנגד, ובאותה נשימה, טען: "אני לא כל כך נתתי חשיבות לתמונה, אני פשוט העברתי את זה לרואת חשבון, שהרואת חשבון שתפתח ותבדוק את הדברים..." (עמ' 29 לפר' ש' 29). הנה כי כן, המערער ניסה לאחוז את המקל בשני קצותיו, כאשר מצד אחד טען שקיים דמיון רב בין התמונות של השב"ח ודואבשה עד כדי "התאמה מוחלטת", טענה שכבר נקבע כי אינה יכולה לעמוד, ומהצד השני טען שכלל לא דקדק בפרטים ולא התעמק בתמונה שהוצגה לו, תוך שניסה להשליך האחריות על רואת החשבון שלו. בדין קבע בית משפט קמא שתשובות מסוג זה אינן מעוררות אמון, בפרט כאשר הן נוגעות לליבת טענות המערער לקיומה של "רשלנות", למשל בכך שלא בדק את התעודה כראוי, טענה שכלל לא טען בחקירתו.

דוגמא נוספת לגרסתו המשתנה של המערער מצא בית משפט קמא ביחס לתשובותיו בקשר לתפקידו של השב"ח בבית הקפה, וגם בעניין זה מקובלת עלינו מסקנתו לפיה התפתלותו של המערער וחוסר היכולת שלו לספק תשובה לשאלה פשוטה פוגמים במהימנותו.

21. על כל אלו יש להוסיף את חוסר שיתוף הפעולה מצד המערער במעמד העימות מול השב"ח, הימנעותו מלספק הסברים לטענות שהוטחו בו, ושתיקתו לאורך העימות כולו (ת/7, נ/7). ב"כ המערער קשר בין שתיקתו של המערער לבין העובדה שהיה אזוק במעמד העימות, אולם מצפיה בסרטון העימות עולה, כמצוין בהכרעת הדין, שכבר בתחילת העימות, לאחר שהמערער הלן על כך שהוא כבול, הסביר לו החוקר שהדבר נובע מכך שהוא במעמד של "עצור", אולם במקביל הסיר את



האזיקים מידיו, באופן שהמערער נותר אזורק, ככל הנראה, רק ברגליו. יש לציין שהמערער עצמו לא ביקש במהלך העימות מחוקריו להסיר ממנו גם את אזיקי הרגליים כתנאי לשיתוף הפעולה עמם, ורק משנשאל בסוף העימות אם יש לו מה להוסיף, השיב: "לא ברור לי למה אני עם אזיקים". בהכרעת הדין נקבע כי איזוק המערער בעת העימות היה פסול, אולם הימנעותו מלהשיב לשאלות שנשאל ולספק הסברים לטענות נגדו, תוך שמירה על זכות השתיקה, לא נבעו מכבילות, אלא היו ניסיון התחמקות מהשאלות הקשות שהופנו אליו. ואכן, יש לצפות כי אדם חף מפשע אשר נמצא בעימות, שנערך בהסכמתו, ובשעה שניתנת לו ההזדמנות ליתן הסברים להתנהגותו ולעמוד על חפותו, יעשה כן, חרף אי הנוחות והקושי הכרוכים בכבילה. הדברים אינם באים להפחית מהתנהלות החוקרים בעניין הכבילה המיותרת, אולם דומה כי התרשמותו של בית משפט קמא לפיה התנהלותו של המערער הייתה מחושבת ולא נבעה מתוך מצוקה, נכונה היא, כך בפרט וביתר שאת לנוכח אמירתו של המערער בפתח העימות כי הוא מבין את זכויותיו ואת החשדות המופנים נגדו, "אבל בוא נחכה לשופטת הכיוון שלכם לא נראה טוב...".

22. משהוכח כי נתגבש אצל המערער חשד בדבר האפשרות שעיאש הוא שוהה בלתי חוקי בישראל, הרי שעל מנת שלא ייחשב כמי שעצם עינוי בפני אפשרות זו, עליו להראות כי ערך בירור לצורך הסרת החשד, כאשר במקרה שלפנינו אין חולק על כך שהמערער לא ערך כל בירור. מעבר לכך, יש להדגיש כי יתר נסיבות המקרה - העובדה שהשב"ח דובר עברית טובה, ואף יודע קרוא וכתוב; הסעת השב"ח מספר פעמים בסיום העבודה לטייבה; וכן אופן העסקת השב"ח - כל אלו אינם רלוונטיים לשאלת הסרת החשד שנתגבש אצל המערער לאחר שראה את תעודת הזהות הלא מותאמת של השב"ח.

כך למשל, הסעת השב"ח לטייבה אינה יכולה לסייע למערער, שכן לא מן הנמנע שמשפחתו של אדם השוהה באופן לא חוקי בישראל, תתגורר בגבולות ישראל והוא יתגורר עמה, ואין במקום המגורים כשלעצמו כדי להעיד על כך שמדובר במי ששוהה בישראל כחוק. חשוב מכך, וכאמור לעיל, מדובר בנתון שהגיע לידיעת המערער לאחר המועד בו התעורר אצלו החשד שמא מדובר בשוהה בלתי חוקי ולאחר שעיין בתעודת הזהות של דואבשה.

23. טענות המערער בנוגע לאופן העסקת השב"ח והוצאת תלושי המשכורת זכו אף הן להתייחסות בהכרעת הדין. ייאמר מיד שאין בטענות אלו כדי לסייע למערער בביסוס טענתו המרכזית, זאת ממספר טעמים. האחד, מדובר בהתרחשות מאוחרת ועל כן אין מדובר בנסיבה שמסירה את החשד שנוצר אצל המערער במועד בו עיין בתעודת הזהות של דואבשה. שנית, כפי שקבע בית משפט קמא, הגם שהעסקתו של השב"ח תוך דיווח לרשויות ובאמצעות תלושי משכורת, עומדת לכאורה בסתירה למניע הכלכלי שעומד לא פעם מאחורי העסקת שב"ח, הרי שבמישור העובדתי, לאחר שנבחנו תלושי המשכורת (נ/3) נמצאו פערים משמעותיים בין הסכומים הנקובים בהם לבין סכומי הכסף שהועברו בפועל לחשבונו של דואבשה (נ/4). אף אם נפלה טעות חישובית בהכרעת הדין, באופן שהפערים בין תלושי המשכורת לבין ההעברות בפועל מגיעים כדי 12,800 ₪ (או כ-21,700 ₪), אם כוללים את חודש נובמבר שלגביו לא ידוע אם בוצעה העברה, בהעדר אסמכתא מתאימה), הרי שכפי שנקבע בהכרעת הדין, עדיין מדובר בפערים ממשיים, המחלישים את הטענה בדבר העדר מניע כלכלי. בהקשר זה, אין להתעלם מהעובדה שהמערער לא סיפק הסבר מניח את הדעת לפערים אלו,



והסתפק בהעלאת טענה תמוהה, שלא נתמכה בראיות, לפיה השב"ח נהג לעשן הרבה והוא הוציא עבורו כסף מהקופה לצורך קניית סיגריות, סכומים אותם קיזז בהמשך משכרו. על אף שלמערער הייתה אפשרות להגיש ראיות ביחס לפערים הכספיים, גם לאחר עדותו, הוא לא עשה כן (סעיף 28 להכרעת הדין), והדבר אומר דרשני.

24. לטענת ב"כ המערער, גם אם המערער לא השכיל ליישב את הפערים שבין תלושי השכר לבין סכומי הכסף שהועברו לשב"ח בפועל, לא ניתן להסיק מכך דבר בנוגע למודעותו ביחס להיותו של עיגש שוהה בלתי חוקי, ולכל היותר ניתן לטעון שהוא "עשק" את השב"ח. הגיונה של טענה זו בצדה, אולם נזכיר שהדיון הראיתי בנושא פערי השכר הוא תולדה של טיעוני המערער עצמו בניסיון להוכיח העדר מניע כלכלי בהעסקתו של השב"ח, ניסיון שכאמור לא צלח, ומכאן שיש לדיון בנושא זה חשיבות לצורך קביעת מהימנות המערער.

25. אשר לטענה ביחס לבדיקות המשטרה - כאמור, מוסכם על הצדדים כי במועדים המוסכמים נבדקו פרטיו של סיף דואבשה במסופון בכפר סבא וכי האדם שהציג את התעודה שוחרר לדרכו לאחר הבדיקה. לטענת ב"כ המערער, המערער ראה במו עיניו שהשב"ח נבדק במועדים המוסכמים על ידי המשטרה בסמוך לבית הקפה, שיחזר את המועדים ומסר אותם למשיבה לבדיקה. בנסיבות אלו, גרס כי התרחיש בעל הסבירות הגבוהה ביותר הוא שהנבדק היה השב"ח, ואם השב"ח הצליח להתל בשוטרים עם תעודת הזהות של דואבשה ולא עורר את חשדם, הרי שיש לקבל את טענת המערער כי גם הוא, שאיננו שוטר, לא חשד בדבר ולכל היותר התרשל. טענה זו נטענה בבית משפט קמא ונדחתה בהכרעת הדין, ובצדק.

כפי שנקבע בהכרעת הדין, הטענה כי השב"ח הוא האדם שנבדק על ידי המשטרה במועדים המוסכמים לא הוכחה. יתרה מכך, הפנה בית משפט קמא לסרטון מצלמת הגוף של השוטר כפיר מדרי (ת/8א) ולדוח הפעולה מאירוע מעצרו של השב"ח (ת/3) המלמדים שהשב"ח נמנע מלהציג בפני השוטר את תעודת הזהות אותה נשא (של סיף דואבשה), ואף טען שאין לו תעודת זהות. השב"ח לא ידע למסור בעל פה את מספר תעודת הזהות ומסר שמות שונים כשנשאל לשמו, אף לא אחד מהם היה "סיף דואבשה". נוסף על כך, מסר השב"ח שהוא בן 27 ולצד זאת ציין שנת לידה שאינה תואמת גיל זה, ואף שיקר בנוגע לתפקיד שמילא בעסק. התנהגות זו מלמדת על הלחץ בו היה שרוי השב"ח לצד ההבנה שלא כדאי לו להציג בפני השוטר את תעודת הזהות של דואבשה. זאת, על אף שיכול היה לעשות כן בנקל, שהרי הצילום של תעודת הזהות שמור במכשיר הטלפון הנייד שלו. בנסיבות אלו, בדיון נקבע בהכרעת הדין שאין זה סביר שהשב"ח עשה שימוש בתעודת הזהות של דואבשה במסגרת שתי בדיקות משטרתיות קודמות, בידעו שהשוטרים יבחינו בנקל כי הוא אינו בעל התעודה, וכאשר הוא אינו שולט בפרטיו של סיף דואבשה.

יתר על כן, מקובלת עלינו קביעתו של בית משפט קמא לפיה עדותו של המערער ביחס לבדיקת השב"ח בשני המועדים המוסכמים היא בבחינת עדות כבושה, וככזו משקלה נמוך. המערער ניסה אמנם להסביר את כבישת העדות בכך שבשלב החקירה לא זכר את המועדים בהם נבדק השב"ח ורק לאחר מכן הצליח לשחזרם, אלא שעיון בחקירתו מעלה שלא רק שפירוט המועדים בהם נבדק השב"ח נעדרו ממנה, אלא שהמערער כלל לא טען שהשב"ח נבדק על ידי המשטרה בעבר ושוחרר.



אם אכן היה המערער עד לבדיקות שכאלו, הדעת נותנת שהיה מזדרז לספר על אודותיהן בהזדמנות הראשונה לחוקריו, בהינתן שמדובר בטענה כבדת משקל שעשויה הייתה להסיר ממנו את החשד. מעבר לאמור, העובדה שהטענה לא נטענה בהזדמנות הראשונה מנעה מהמשטרה לחקור אותה לעומק. בהקשר זה מצאנו לציין שקביעת בית משפט קמא לפיה אי זימון שכנו של המערער לצורך אישוש הטענה פועלת לחובת המערער, אף היא במקומה, שהרי לטענת המערער השכן היה עד לכך שהשב"ח נלקח לבדיקה משטרתית "בעקבות הפיגוע" (סעיף 6 להכרעת הדין), זאת בניגוד לטענת הסנגור בערעור לפיה עדות השכן לא הייתה נחוצה הואיל ויכול היה להעיד לכל היותר רק בנוגע למועדי הבדיקה, שממילא אינם נתונים במחלוקת.

26. סוף דבר - הוכח כי נתגבש אצל המערער חשד בדבר האפשרות שעיאש הוא שווה בלתי חוקי בישראל אך הוא נמנע מלברר עובדה זו, בבחינת עצימת עיניים מכוונת. בכך, הוכח היסוד הנפשי של העבירה והרשעת המערער בדין ניתנה.

27. אשר על כן, הערעור נדחה.

28. בהעדר ערעור על גזר הדין, יתייב המערער לריצוי עונש עבודות השירות.

29. המזכירות תמציא את פסק הדין לממונה על עבודות השירות ולשירות המבחן.

ניתן היום, ז' תמוז תשפ"ה, 03 יולי 2025, במעמד הצדדים.



עמית מיכלס, שופט

אפרת פינק, שופטת



שמואל בורנשטיין,
שופט
אב"ד