

21 באוקטובר 2013

לכבוד

יואל הדר, היועץ המשפטי

המשרד לביטחון פנים

שלום רב,

**הנדון: תזכיר חוק שהייה שלא כדין (איסור סיוע)(תיקוני חקיקה), התשע"ד-2013**

1. אנו מתכבדים להגיש את הערותינו לתזכיר החוק שבנדון.
2. אנו מתנגדים לתזכיר החוק שבנדון המבקש להפוך להסדר של קבע את ההוראה הכללית בעניין איסור הסעת שוהים שלא כדין שבסעיף 12א(ג)(1) ואת ההוראה המסמיכה נהגי מוניות לדרוש מנוסעים מסמכים המעידים על שהייה כדין בישראל בסעיף 12א(ד)(2). עמדתנו היא כי **ראוי לבטל כליל סעיפים אלו אולם לכל הפחות יש להשאיר סעיפים אלו בגדר הוראת שעה**.
3. למרות התיקונים המבורכים שהוכנסו בחוק במהלך השנים ובמיוחד לעניין "חזקת המודעות" שבסעיף 12א(ד), סעיפי החוק שלעיל כוללים הוראות פליליות קיצוניות, שיש בהן כדי לעודד גזענות ולהפוך אנשים שומרי חוק לעבריינים על לא עוול בכפם.
4. ראשית, סעיף 12א(ג)(1) **הופך דפוס התנהגות מקובל ונורמטיבי לעבירה פלילית**. הוא מטיל על נהגים תפקיד "שיטורי" ומאלץ אותם להתעניין באופן פסול בהשתייכותם הלאומית של אנשים אחרים, איתם הם באים בקשר – אפילו קשר מזדמן – או שלהם הם מעניקים שירות. הקלות שבה אדם יכול להפוך לעבריין במסגרת התנהלותו היומיומית השגרתית, ולו משום ש"עצם עיניו" למוצאו הלאומי של הנוסע ברכבו, הינה בלתי סבירה.
5. במדינה דמוקרטית זהו תפקידן של רשויות אכיפת החוק לאכוף הסדרי כניסה למדינה, ולהתמודד עם תופעות של שהייה שלא כדין. בעוד לגיטימי לדרוש מאדם, הבא להעסיק אדם אחר, לבדוק את זכאותו לעבוד בארץ, זו דרישה פוגענית ובלתי סבירה בעליל לבקש מנהג, המעלה טרמפיסט לרכבו או נוסע במונית, לתהות לגבי לאומו של הנוסע וחוקיות שהייתו בישראל. דרישה זו מעודדת תפיסות, התנהגויות וערכים, הזרים למדינה דמוקרטית חופשית: חשדנות הדדית; גזענות; "פרופיילינג" על בסיס חזות חיצונית ומוצא אתני ועוד.
6. **במיוחד חמור האיסור הפלילי בעניינם של נהגי מוניות**. החוק מטיל על נהגי מונית חובה אקטיבית בלתי סבירה לברר בנסיבות מסוימות את סטטוס השהייה בישראל של נוסע שעולה לרכבו בנסיעה מזדמנת. חובה זו מעמידה את הנהג בפני סיטואציה פסולה של חדירה לפרטיותו של נוסע והיא אף עלולה להתפתח לכדי עימות ואלימות.
7. יודגש כי לאור העובדה, שנסיעות במונית תמיד נעשות בתמורה כפי שקבוע בסעיף 12(ד)(3)(ב), חזקת המודעות המחמירה הקבועה בסעיף 12(ד)(1) עלולה לחול על נהגי מוניות במסגרת נסיעות שגרתיות לגמרי המתבצעות בתוך תחומי המדינה.

8. בגזר דין בעניינו של נהג מונית אשר הואשם בהסעת שב"ח התייחסה השופטת לבעייתיות שבהטלת נטל כבד כזה על נהגי מוניות: "מדובר בנהג מונית אשר אנשים נכנסים למוניתו במסגרת עבודתו בתחומי ישראל ולעיתים הבדיקה של מסמכיהם, כאשר איננו שוטר או איש מרות עלולה להיות בעייתית או ממושכת ועל כן אין דינו זהה לדינו של מי שהסיע ביודעין תושב האזור כדי להעסיקו או למטרות אחרות."<sup>1</sup>

9. **שנית, סעיפי החוק הנ"ל מעודדים פרופיילינג והתנהגות מפלה וגזענית.** החוק מעודד נהגים לנהוג בחשדנות כלפי נוסעים בעלי חזות חיצונית ערבית או מזרחית ולפעול כלפיהם באופן מפלה וגזעני. התנהגות זו הנה תוצאה בלתי נמנעת של האיסור הפלילי הכוללני הקבוע בחוק על הסעת שב"חים שכן החזות החיצונית היא הדרך המרכזית לפיה אדם יכול לחשוד שמדובר בתושב זר. איסור זה אף עלול להוביל, בפועל, ל"אפקט מצנן" גזעני המוביל נהגים להימנע מהסעת ערבים כדי להימנע מסיכון של הסעת שב"חים.

10. על הפרופיילינג הגזעי שמתבצע כתוצאה מהוראות החוק ניתן ללמוד גם מדבריו של נהג מונית שהורשע בהסעת שב"ח בפני בית המשפט: "משבחן הנאשם את הופעתה החיצונית של הנוסעת, שהיתה חריגה ביחס למקובל בשטחי הרשות הפלסטינית- לפי דבריו, הנוסעת נראתה מטופחת והלכה בגילוי ראש- ובעיקר, משעמד על מבטא דיבורה, שאותו שייך לצפון הארץ, הגיע למסקנה ברורה כי הנוסעת היא ישראלית ושאין מדובר בתושבת האזור."<sup>2</sup>

11. שירות ההסעה במונית כמו כל שירות ציבורי אחר צריך להיות נגיש לכל אדם ללא הפליה גזעית. הוראות החוק שבנדון הדוחקות נהגים לנהוג בהפליה כלפי כל מי שנחזה להיות ערבי, פוגעות בזכות לשוויון ולכבוד והן מתנגשות עם האיסור על הפליה בשירותים ציבוריים המעוגן בחוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים, התשס"א-2000.

12. **הוראות החוק אינן ראויות להיות הוראה של קבע בספר החוקים של מדינה דמוקרטית ויש, לכל הפחות, להותירן כהוראת שעה.** למרות שהוראת השעה מוארכת זה שנים רבות, הוראותיה הקיצוניות שאינן נוגעות להסעה שיטתית ומאורגנת אינן ראויות להיכתב כהוראות קבועות בספר החוקים של ישראל לאור הפגיעה הקשה הטמונה בהן בזכויות אדם. למרות החשש העולה בדברי ההסבר להצעת החוק, כי המצב הביטחוני המצדיק, על פי הטענה, את קיומו של החוק אינו צפוי להשתנות, יש לשוב ולשקול באופן תקופתי את הצורך בהוראה זו לאור המצב הקיים בשטח ולערך בכל פעם מחדש את האיזון בין הצורך הביטחוני לבין הפגיעה בזכויות אדם.

בברכה,

אן סוצ'יו, עו"ד

<sup>1</sup> ת"פ 34553-12-10 מדינת ישראל נ' בן אברהם, (3.11.2011).  
<sup>2</sup> תפ (י-ם) 4782/06 מדינת ישראל נ' רשק סאמר (26.11.2008).