

# בש"פ 5990/23 - ואליד אבו אלשייך, נעים אבו אלשייך נגד מדינת ישראל

## בבית המשפט העליון

בש"פ 5990/23

לפני: כבוד השופטת ר' רונן

העוררים: 1. ואליד אבו אלשייך  
2. נעים אבו אלשייך

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע  
במ"ת 2211-06-23 מיום 27.7.2023 שניתנה על ידי  
כב' השופט נ' אבו טהה

תאריך הישיבה: כ"ג באב התשפ"ג (10.8.2023)

בשם העוררים: עו"ד רפי ליטן

בשם המשיבה: עו"ד אושרה פטל-רוזנברג

## החלטה

לפניי ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' השופט נ' אבו טהה) במ"ת 2211-06-23 מיום 27.7.2023 בה הורה בית המשפט המחוזי על מעצרו של העוררים עד תום ההליכים המשפטיים.

רקע והליכים קודמים

עמוד 1

1. ביום 1.6.2023 הוגש לבית משפט קמא כתב אישום כנגד העוררים, ביחד עם שני נאשמים נוספים (כולם ביחד יכוננו להלן: הנאשמים). כתב האישום מייחס לנאשמים עבירות של ניסיון לרצח לפי סעיף 305(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); חטיפה לשם רצח או סחיטה לפי סעיף 372 לחוק העונשין; חבלה חמורה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 333 וסעיף 335(א)(1) לחוק העונשין; וכן הסתייעות ברכב לפשע לפי סעיף 43 לפקודת התעבורה [נוסח חדש], התשכ"א-1961. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הוגשה בקשה למעצרים של הנאשמים עד תום ההליכים.

יצוין כי העוררים - נאשמים 2-3 בכתב האישום, הם אחים (עורר 1 יכונה להלן: וואליד; עורר 2 יכונה להלן: נעים). המתלוננת, קטינה ילדת 2006 (להלן: המתלוננת), היא בת דודתם של העוררים, וכן בת דודתו של נאשם 4 (שיכונה להלן: אבו סעיד) ואחותו של נאשם 1 (שיכונה להלן: פואד). על פי המתואר בכתב האישום, מספר ימים לפני 1.5.2023, עזבה המתלוננת את בית הוריה ברהט ועברה להתגורר עם חברתה בדירה בבאר שבע.

בני משפחת המתלוננת כעסו עליה בשל כך וחיפשו אחריה. עובר ליום 1.5.2023, קשרו הנאשמים יחד עם אח נוסף של המתלוננת (להלן: האח הנוסף), קשר לבצע פשע - לחטוף את המתלוננת ולגרום למותה. כך, ביום 1.5.2023 סמוך אחרי השעה 22:00, הגיעו נעים יחד עם פואד ואבו סעיד במכונית טויוטה השייכת לקרוב משפחתם (להלן: מכונית הטויוטה) לבאר שבע. כאשר הם נסעו ליד בית חברתה של המתלוננת, הם הבחינו במתלוננת שיצאה באותה העת מהבית. המתלוננת הבחינה בהם וניסתה לברוח, אך פואד ואבו סעיד דלקו אחריה. המתלוננת נתפסה, ופואד ואבו סעיד גררו אותה אל מכונית הטויוטה, הטיחו את ראשה בגוף המכונית והכניסו אותה למושב האחורי. אבו סעיד התיישב ליד המתלוננת, פואד התיישב במושב הקדמי, ונעים נהג. במעמד זה נטל אבו סעיד מהמתלוננת את מכשיר הטלפון הנייד שלה. המתלוננת החלה לבכות, וסיפרה כי עזבה את הבית לאחר שנפגעה מן משפחה אחר.

במסגרת הקשר ולשם קידומו נסעו השלושה עם המתלוננת לעיר רהט ובהמשך לשמורת פורה, תוך שפואד מתאם עם וואליד את הגעתם של וואליד והאח הנוסף. בסמוך לשעה 23:00 הגיעו פואד, אבו סעיד ונעים יחד עם המתלוננת לכניסה לשמורה, שם פגשו את וואליד ואת האח הנוסף, אשר הגיעו למקום במכונית השייכת לוואליד (להלן: מכונית וואליד). במעמד זה, פואד העביר את המתלוננת למכונית, וואליד ונכנס יחד איתה. נעים ואבו סעיד עזבו את המקום.

וואליד, פואד והאח הנוסף הסיעו את המתלוננת לעומק שטח השמורה, שם יצאו ממכונית וואליד ונעלו את המתלוננת בתוכו. השלושה התווכחו ביניהם מי ידקור את המתלוננת, כאשר המתלוננת מאזינה להם. במהלך השיחה, וואליד והאח הנוסף אמרו לפואד כי הוא זה שצריך לדקור את המתלוננת באמצעות סכין ופואד הסכים. וואליד חזר למכוניתו, והמתלוננת הפצירה בו שידבר עם פואד והאח הנוסף וישכנע אותם לא לדקור אותה. וואליד השיב לה שהיא והאחים שלה "יסתדרו" וכי הוא "לא נכנס לסיפור".

בהמשך, האח הנוסף נטל סכין מדלת מכונית וואליד, מסר אותה לפואד, משך את המתלוננת אל מחוץ למכונית אל הקרקע, דרך על ראשה ודרבן את פואד לדקור את המתלוננת. פואד דרך גם הוא על פניה של המתלוננת ודקר אותה באמצעות הסכין שלוש דקירות בצווארה. המתלוננת העמידה פני מתה; בשלב זה עזבו וואליד, פואד והאח הנוסף את המקום.

המתלוננת זחלה אל הכניסה לפורה, שם פנתה לעובר אורח שהזמין עבודה כוחות הצלה. המתלוננת אושפזה תחילה במחלקת טיפול נמרץ בבית החולים "סורוקה", עברה שם ניתוח בעמוד השדרה, ובהמשך תזדקק לשיקום אינטנסיבי.

במעשים אלה, כפו הנאשמים בכוח ובצוותא חדא על המתלוננת לעבור מהמקום בו היא נמצאה כדי לרצחה, ניסו לגרום למותה של המתלוננת שלא כדין וחבלו בה חבלה חמורה באמצעות נשק קר. ביצוע המעשים התאפשר או הוקל על ידי נהיגתם ברכב או על ידי שימוש ברכב.

2. הנאשמים נעצרו ביום 2.5.2023. בדיון שהתקיים ביום 26.6.2023 בבקשת המשיבה לעצור אותם עד תום ההליכים, ביקש בא כוח הנאשמים להורות על הפנייתם לקבלת תסקיר מאת שירות המבחן. ביחס לעוררים, הוא עמד בא כוחם על גילם הצעיר ועל כך שהם נעדרי עבר פלילי. הוא הוסיף כי נעים כלל לא נכח בעת ביצוע הדקירות בשמורה; וכי העוררים עצורים מזה כחודשיים נכון לאותה עת. המשיבה התנגדה לבקשה.

3. בהחלטה מיום 27.7.2023 הורה בית משפט קמא על מעצרו של הנאשמים עד לתום ההליכים המשפטיים. בית המשפט סבר כי המעשים המתוארים בכתב האישום ונסיבות ביצוע העבירות מלמדים על מסוכנות מובהקת של הנאשמים - הן ביחס למתלוננת והן לשלום הציבור בכלל. קיים אף חשש מובנה לשיבוש הליכי משפט בשים לב לכך כי מדובר בעבירות אלימות במשפחה. נקבע כי לא ניתן לאיין את המסוכנות על דרך של חלופה, לרבות פיקוח אלקטרוני.

על החלטה זו הוגש הערר שלפניי.

טענות העוררים

4. העוררים טוענים כי שגה בית משפט קמא כאשר לא הבחין בין עניינם של העוררים לבין עניינם של יתר הנאשמים: נעים הוביל את המתלוננת ואת אבו סעיד ופואד לשמורת פורה, ובכך הסתיים חלקו. ואליד הוביל את פואד ואת האח הנוסף במכוניתו למקום הדקירה, ובכך הסתיים חלקו שלו.

כמו כן, לשיטת העוררים, הפסיקה שעליה נסמך בית משפט קמא מצדדת דווקא בחובתו של בית המשפט לבחון חלופות מעצר בעניינם. עוד הודגש גילם של העוררים והעובדה שאין להם עבר פלילי. העוררים מבקשים מבית המשפט להורות על בחינת חלופת מעצר או מעצר בפיקוח אלקטרוני.

5. בישיבת יום 10.8.2023 חזר בא כוח העוררים על טענותיו. הוא הדגיש שוב כי העוררים הם צעירים נעדרי עבר פלילי, וכי הקביעה של בית המשפט שלא לשחררם אף מבלי לבחון חלופת מעצר היא חריגה. בא כוח העוררים חזר וציין את חלקם המצומצם יחסית של מרשויו במסכת האירועים נושא כתב האישום, כאשר הם שימשו נהגים בלבד. עוד צוין כי המתלוננת כבר אינה מתגוררת באזור המגורים של העוררים, וכי ניתן לכן לעצור אותם בתנאים של פיקוח אלקטרוני.

בא כוח העוררים הוסיף כי בית משפט קמא - וכך גם המשיבה - חזרו על האמור בכתב האישום, אולם אין די בכך כדי להצדיק את מעצרו של מרשיו עד תום ההליכים.

6. מנגד, טענה באת כוח המשיבה כי אין להתערב בהחלטתו של בית משפט קמא. לגישה, ישנם מקרים - וכך עולה גם מהפסיקה, בהם אין מקום להעביר את עניינם של נאשמים לקבלת תסקיר של שירות המבחן. זאת כאשר אין כל חוות דעת של שירות המבחן שתהיה עשויה להצדיק שחרור של הנאשם בכל תנאי שהוא. לגישה באת כוח המשיבה, כזה הוא המקרה דנן, המתאר מסכת אירועים מהסוג החמור ביותר. המסוכנות הרבה העולה ממעשי העוררים היא מובהקת ונובעת מהמורכבות של המעשים, והיא אינה מצדיקה שקילה של כל חלופת מעצר.

מעבר לכך, נטען כי ישנן עילות מעצר נוספות - ובכלל זה חשש לשיבוש הליכי משפט הנובעת בין היתר מכך שהמתלוננת הקטינה טרם העידה; ומכך שיטת שירות אחר למעשים שטרם נתפס. עוד צוין כי ישנם מועדי הוכחות שנקבעו על ידי בית המשפט לאחר הפגרה, וגם משום כך אין מקום להיעתר לבקשה.

דיון והכרעה

7. לאחר עיון בכל החומר שהוצג לי ושמיעת טיעוני הצדדים בעל פה, אני סבורה כי דין הבקשה להידחות.

8. אכן, בהתאם לדין ולפסיקה - גם כאשר ישנן ראיות לכאורה הקושרות נאשמים לעבירות שיוחסו להן בכתב האישום וגם כאשר ישנן עילות מעצר - בית המשפט מצווה לבחון האם ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרור בערובה ותנאי שחרור שפגיעתם בחירותו של הנאשם פחותה (ראו: סעיף 21(ב)(1) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996).

טענתם העיקרית של העוררים היא כי בנסיבות המקרה דנן, היה על בית המשפט לבחון אפשרות לשחררם בתנאים שפגיעתם בחירותם פחותה, וכי היה עליו להפנותם לקבלת תסקיר מעצר לצורך כך.

9. כידוע, בתי המשפט פונים לא אחת לשירות המבחן בבקשה לקבל תסקיר מעצר לצורך בחינת אפשרות לשחרור בתנאים (או למעצר בפיקוח אלקטרוני). אולם לנאשם אין זכות קנויה כי בית המשפט יעשה כן. בית המשפט יפנה לשירות המבחן רק כאשר הוא נדרש לתסקיר כדי לבחון האם ניתן לתת בנאשם אמון. מנגד, הפנייה לשירות המבחן אינה רלוונטית במקרים בהם בית המשפט סבור כי אין מקום לשקול כל חלופת מעצר שהיא, תהיה אשר תהיה עמדתו של שירות המבחן (ראו למשל: בש"פ 6848/22 קלימנקו נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (25.10.2022); בש"פ 3447/23 אלאמו נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (11.5.2023)). כאשר בית המשפט סבור כי אין בנמצא כל פתרון שעשוי לסלק את עילת המסוכנות או עילה אחרת, אין עוד טעם להפנות את הנאשם לקבלת תסקיר של שירות המבחן ולבחינה של חלופות מעצר קונקרטיות (ראו למשל: בש"פ 9447/04 זבידאת נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (2.11.2004); בש"פ 27/15 יונס נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (15.1.2015); בש"פ 4513/16 דומראני נ' מדינת ישראל, פסקה 32 (22.6.2016)).

10. יש לבחון אם כן האם נסיבות המקרה דנן הן כאלה בהן לאור חומרת המעשים המיוחסים לעוררים, אין פתרון שעשוי בשלב זה לסלק את עילת המסוכנות ועילות המעצר האחרות. אני סבורה כי בשלב זה - זהו המצב. הפרשה המיוחסת לעוררים היא פרשה מזעזעת ומחרידה, בעלת מאפייני חומרה רבים.

בנוגע לנעים, הרי שהוא חבר יחד עם אחרים כדי לחטוף את המתלוננת ולנסות לרצוח אותה. מדובר במעשה שתוכן מראש; נעים יחד עם האחרים עקבו אחרי המתלוננת; נעים נהג במכונית כאשר המתלוננת נכפתה להיכנס אליה, לאחר שראשה הוטח במכונית; נעים ראה שמכשיר הפלאפון של המתלוננת נלקח ממנה והוא שמע את המתלוננת בוכה במכונית; נעים היה זה שהסיע את המתלוננת יחד עם האחרים לשמורת פורה בשעה 23:00 בלילה, והותיר אותה שם עם האחרים. מדובר במקום נטוש ומבודד מחוץ לעיר, ונעים שהביא את המתלוננת למקום לאחר שנחטפה באלימות, הפך עצמו בכך לכאורה לשותף לפעולה המתוכננת והאלימה שבוצעה במתלוננת. נעים לא עשה דבר כדי לסייע למתלוננת או לדאוג בדרך כלשהי לשלומה.

באשר לוואליד, הרי אף שהוא "נכנס לתמונה" רק בשלב מאוחר יותר - גם לו מיוחס חלק משמעותי במכלול האירועים. זאת כאשר הוא הגיע לשמורת פורה עם מכוניתו, הוא הסיע את המתלוננת לעומק השמורה והיה נוכח כאשר פואד דקר אותה בסכין. גם ואליד לא עשה דבר כדי לסייע למתלוננת, וזאת חרף בקשתה ממנו כי ידבר עם פואד וישכנע אותו לא לדקור אותה. לאחר שהמתלוננת נדקרה, הותיר אותה ואליד מתבוססת בדמה בלב השמורה באמצע הלילה ונסע מהמקום יחד עם הנאשמים האחרים, בלא לעשות דבר כדי לסייע לה.

11. כאמור, כתב האישום מייחס לעוררים יחד עם הנאשמים האחרים עבירות של ניסיון לרצח, חטיפה וחבלה חמורה. בשלב זה העוררים אינם כופרים בקיומן של ראיות לכאורה הקושרות אותם לביצוע עבירות אלה. למותר לציין כי מדובר בעבירות חמורות מאוד, מבין החמורות ביותר שניתן להעלות על הדעת, שהמסוכנות - הן למתלוננת והן לציבור - הנובעת מהן היא ברמה גבוהה ביותר. החשש מפני העדר גבולות, האכזריות והזלזול בחיי אדם הניכר מהמכלול שתואר לעיל - הוא ברור.

לכך יש להוסיף את העובדה שהמתלוננת טרם העידה, ולחששות שלעיל נוסף גם חשש לשיבוש הליכי משפט.

12. כל אלה מצדיקים לטעמי את המסקנה לפיה נכון לשלב זה, אכן לא היה מקום להפנות מי מהנאשמים, ובכלל זה את העוררים, לקבלת תסקיר של שירות המבחן לצורך בחינה של חלופת מעצר בעניינם. זאת חרף גילם הצעיר והעובדה שהם נעדרים עבר פלילי.

13. יחד עם זאת, יודגש כי המסקנה האמורה מתייחסת לשלב זה של הדיון. כידוע, לחלופה הזמן יש משמעות בהקשר זה; ויתכן שבהמשך, ככל שההליכים בעניינם של העוררים לא יסתיימו, תשתנה נקודת האיזון. בהקשר זה יש לציין כי אכן לא מן הנמנע שבית המשפט יבחר להבחין בין הנאשמים לבין עצמם מבחינת חומרת המעשים המיוחסת להם. בעיקר יתכן כי עניינו של נעים, שלא היה נוכח בשלב בו המתלוננת נדקרה, יקבל התייחסות שונה במידת מה מזו של האחרים. מובן כי אינני מחווה כל דעה בנושא זה בשלב הנוכחי, והוא יבחן - בהתאם לצורך - בהמשך.

14. סוף דבר, לאור כל האמור לעיל, הערר נדחה.

ניתנה היום, כ"ג באב התשפ"ג (10.8.2023).

שׁוֹפֵט

---