

בש"פ 6896/19 - מדינת ישראל נגד מוהנד כנאניה

בבית המשפט העליון

בש"פ 6896/19

כבוד השופט ע' פוגלמן

לפני:

מדינת ישראל

העוררת:

נ ג ד

משיב:

ערר על החלטת בית המשפט המוחזק בחיפה (כב'
השופט נ' סילמן) במ"ת 19-08-60467 מיום
22.10.2019

תאריך הישיבה: כ"ה בתשרי התש"ף (24.10.2019)

בשם העוררת:

עו"ד נגה בן סיידי

בשם המשיב:

עו"ד יוסף סולימאן

החלטה

כתב האישום והליך המעצר

1. נגד המשיב ושני נאשמים נוספים (להלן ביחיד: הנאים) הוגש כתב אישום המיחס להם, בין היתר, עבירות שוד בנסיבות מחמירות לפי סעיף 402(ב) לחוק העונשין, התשל"ג-1977 (להלן: חוק העונשין), נשאה והובלת נשק לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין, ורי מנשך חם לפי סעיף 340(ב) לחוק זה. לפי האמור בכתב האישום, המשיב (הנאשם 3), שני נאים נוספים לכתב האישום ואנשים נוספים שזהותם אינה ידועה לעוררת (להלן: המדינה) תכננו וביצעו שוד של סופר מרכט (להלן: הסופר) תוך שימוש בכלי נשק. לשם ביצוע השוד ביקש הנאשם 1 מאדם בשם חאלד עאמר שמא (להלן: חאלד) שייתן להם את רכבו תמורת תשלום (להלן: הרכב), והמשיב פירק מהרכב את זהויות היזהוי וכן את ה"טסות" מגלגלי הרכב כדי להקשות על זההו. הנאים ושניים נוספים (שכונו להלן: האחרים) נפגשו בביתה של המשיב לשם תכנון השוד, והצטיידו בלבוש כהה, כסוי פנים, כפפות, קסדות ואקדים שהוחזקו על ידם שלא כדין. לאחר שסייעו

עמוד 1

את הרכנות לביצוע השוד, הנאים והאחרים עזבו בנסיעה את הבית (באופן שפורט בכתב האישום) והצטידו גם ברובה מסוג 16-M, שבו החזיקו שלא כדין. בהמשך לכך אספו שני אנשים נוספים לכיוון הספר (להלן: בני החבורה). משגינו לסופר, ששה מבני החבורה (להלן: השודדים) ירדו מהרכב רעולי פנים כשל אחד מהם אוחז בכל נשק, וכוכנו לסופר. חלק מהשודדים דרשו מהקופאות באיזמי אקדה כי יעבירו להם את הכסף שנמצא בקטופות, וחלק מהם הובילו את מנהל הספר לחדר פנימי ודרשו באיזמי אקדה כי יעביר להם את פדיון הספר. לאחר שמנהל הספר נתן להם את הכסף שהוא ברשותו, אחד מהשודדים הכה אותו בראשו. על פי כתב האישום, במהלך השוד ירו השודדים או חלק מהם בשകם מספר פעמים בתוך הספר כדי להרתיע את הנוכחים בו ולמנוע התגנודות למשיהם, וחלק מהם ירו גם לעבר רכב שנחנה מחוץ לסופר. במהלך השוד נגנב סכום של 140,000 ש"ח. סמוך לאחר שהסתומים האירוע נפגשו הנאשם 1 ושניים נוספים עם חאלד והשיבו לו אתרכבו. לאחרת שילם הנאשם 1 לחאלד עבור השימוש ברכב, וביקש כי הרכב יגרס במטרה להקשות על זיהוי מבצעי השוד.

2. בד בבד עם הגשת כתב האישום הגיעו המדינה בקשה לעצור את הנאים עד תום ההליכים נגדם. בדיון בבקשה זו מיום 29.8.2019 הורה בית המשפט המחויז בחיפה (כב' סגן הנשיא א' אלקיים) על עירית תס Kirby מעצר בעניינים של הנאים, וזאת בין היתר נוכח גilm המשיר והיעדר עבר פוליל' לחובתם של המשיב וה הנאשם 2. בתס Kirby שהגיש שירות המבחן מיום 18.9.2019 ציין כי המשיב תושב טמרה בן 20, ללא הרשות קודמות לפולילים (אולם תלויים ועומדים נגדו 6 הליכים שבהם טרם הוגש כתב אישום), התגורר עד למעצרו עם אמו ואחיו, ועבד בעבודות חשמל בחנות שבבעלות אחיו. עוד ציין כי זה מעצרו הממושך הראשון בחו"ל המשיב והשפעתו עליו קשה, בין היתר על רקע יחס נצלני שחווה מצד עצורים אחרים נוכח גילו הצעיר. שירות המבחן עמד על נסיבות חיו' اللا פשוטות של המשיב, וכן על כך שחווה מצד עצורים אחרים נוכח גילו הצעיר. הפגין יציבות ויכולת התמדה בעבודה קבועה עם אחיו מזה מספר שנים. בהתייחס לנסיבות מעצרו בהליך דין, שירות המבחן ציין כי המשיב מתנסה להכיר בהဏוגות בעיתית מצד א' בהתחברות לגורמים שלויים טרם מעצרו. בהינתן השיקולים האמורים, שירות המבחן העיריך כי קיימת רמת סיכון בינוי-גבואה להישנות הטעןוגות פורצת חוק מצד המשיב.

בגדרי התס Kirby נבחנו שתי חלופות אפשריות: חלופת מעצר בבית אחותו של המשיב בטמרה, או לחלופין בדירה שכורה בחיפה. שירות המבחן מצא כי הבחירה שמייקומה באזור מגוריו של המשיב אינה מתאימה נוכח הקربה לגורמי סיכון אפשריים, ולגבי הבחירה שמייקומה בחיפה ציין כי זו אפשרות הרחקתו מסביבתו הטבעית ומגורמי סיכון אפשריים הנמצאים בה. שירות המבחן התרשם כי שלושה מארבעת המפקחים שהוצעו על ידי המשיב מגיסים למשימת הפיקוח ומבינים את משמעותה. בצד האמור, נוכח הערכת שירות המבחן את מידת הסיכון להישנות הטעןוגות פורצת חוק, נקבע כי קיימים צורך באפשרויות נוספות פיקוח האנושי על מנת להבטיח את עמידתו של המשיב בתנאי המעצר, וכי בהיעדר אמצעים אלה שירות המבחן לא בא בהמלצה לשחררו.

3. ביום 10.10.2019קבע בית המשפט המחויז (כב' השופט נ' סילמן) כי קיימות ראיות לכואורה להוכחת המעשים המียวדים למשיב ולשני הנאים הנוספים. בהתייחס למשיב, ציין בית המשפט כי בתס Kirby המעצר שהוגש בעניינו (בניגוד לנאים האחרים) לא נשלה האפשרות לבחירה בחלופת מעצר, בכפוף לעיבוי מתאים. בית המשפט ציין כי מדובר במקרה גבולי נוכח חומרת העירות הנשקל במקרה דין מחד גיסא, והשתיקותם של המשיב, שנעדן עבר פוליל', לקבוצת ה"בגירים צעירים" שב unininya ניתנת לכל הבכורה לשיקולי שיקום, מאידך גיסא. נוכח האמור, ובהינתן מיקום הבחירה, המרחוק באופן מספק מסיבות ביצוע העירות והسبיבה השולית הרלוונטיות, נמצא בית המשפט להמשיך ולבחון אפשרות להורות על שחררו של המשיב לחלופת מעצר, ובפרט את התאמת המפקחים שהוצעו. בהמשך הדיון מאותו יום נחקרו ארבעת המפקחים שהוצעו על ידי המשיב על ידי בא כוח הצדדים, ובעקבות שאלותיו

של בית המשפט הוחלט כי אחד מהם לא יאשר כמפתח. בסופו של דבר בית המשפט כי טרם החלטה סופית בעניינו של המצביע מתבקש חווות דעת בקשר להתכונות הפיוקו האלקטרוני בחיפה (בכתובת שתימסר לתיק בית המשפט); וכי כל אחד מהמפתחים המוצעים יחתום על ערבות צד ג' בסכום של 10,000 ש"ח, הכל כפי שפורט בהחלטה.

להשלמת התמונה יוער כי בעניינים של שני הנאים האחרים הוגשו תסקרים מעצר שאינם באים בהמלצת על שחרור לחופפה. נוכח המלצהו של השירות המבחן ובහינתו העבר הפלילי העומד לחובתו של הנאשם 1 - מצא בית המשפט המחווי להורות על מעצרם מאחריו סORG ובריח עד תום ההליכים (עוד עיר כי בא כוח המצביע, המציג גם אותם, ציין בדיון שלפני כי בគונתם להגיש עיר על החלטה זו בעניינם).

4. בהמשך להחלטה זו, לאחר קבלת דיווח מנהל הפיקוח האלקטרוני בדבר התיכונות התקנתו כאמור, קיימן בית המשפט ביום 22.10.2019 דיון נוסף בעניינו של המצביע, בו ציין בא כוחו כי ליקויים שצויין בחווות הדעת מטעם המנהל תוקנו, והמצביע עצמו הצהיר כי לא יסגור את דלת הממ"ד ולא ישאה בו. בסוף הדיון הורה בית המשפט כי המצביע יעצר עד תום ההליכים בפיקוח אלקטרוני בדירה הנמצאת בנהירה. נקבע כי למרות שלמשיב מיחסות עבירות נשק חמורות, קיימים שיקולים המתירים את הcape לטובת מעצרו במתכונת של פיקוח אלקטרוני וביהם גילו הצעיר, ההמליצה החזיבית של שירות המבחן לגבי האפשרות להקנות את הסיכון הנש�� ממנה (בכפוף לעיבוי בדמות הפיקוח האלקטרוני), והיעדרו של>User פלילי מכבד. בית המשפט ציין כי שירות המבחן התרשם מכך שעיקר חריגת המצביע מנורמות תקינות נובעת מהיגירויות אחר חברה שלoit, ומשך יש במעצרם של שני הנאים האחרים מאחוריו סORG ובריח כדי לצמצם את המסוכנות הנשתקת המשביע עצמו. בכך הוסף כי יש להעדייף שיקולי שייקום בעניינו של המצביע נוכח גילו הצעיר, וכי מעצרו - מזה חודשים - שימוש גורם מרטייע עבورو. אשר למפתחים שהוציאו, בית המשפט עמד על קר שניים מהם - אמו של המצביע ואחיו למחצה - הותירו רושם חיזובי, ומפתח נוסף עשה "רושם חלקי ביוטר" ומשום קר יכול לשמש כגבוי בלבד. על רקע כל האמור הורה בית המשפט על מעצרו של המצביע בפיקוח אלקטרוני בכפוף לתנאים שפורטו בהחלטה (יוער כי נראה שהמפתחים שאושרו על ידי בית המשפט המחווי אפוא הם אמו של המצביע ואחיו למחצה - אף כי הדבר לא ציין במפורש בחלק האופרטיבי בסוף ההחלטה).

לביקשת המדינה, עיכב בית המשפט המחווי את ביצוע החלטתו עד ליום 24.10.2019 בשעה 09:00. למשך ההחלטה הגיעו לביקורתו בבית משפט זה הודעת עיר ובקשה לקבעו לדיון באילוצי הזמן המתחייבים, וכן צינה כי בא כוח המצביע נתן הסכמתו להארכת מעצרו של המצביע עד ההחלטה אחרת.

טענות הצדדים

5. מכאן העיר שלפני. לטענת המדינה, לא היה מקום להורות על מעצרו של המצביע בפיקוח אלקטרוני, שכן לא יהיה במעצר במתכונת זו כדי לאין את המסוכנות הנשתקת המשביע נוכח חומרת העבירות המיחסות לו, ובහינתו הערכות שירות המבחן כי הסיכון להישנות התנהגות עבריתנית מצדיו היא ברמה ביןונית-גבוהה. המדינה צינה כי ההחלטה בית המשפט המחווי אינה נוגדת את המלצת הتسקיר, אשר קבע כאמור כי יש צורך באמצעות פיקוח האנושי, אך טענה כי אין באמור בתסקיר זה כדי לבסס את הקביעה לפיה המשביע אך גורר אחר גורמים שליליים בסביבתו. נוסף על כן, טענה המדינה כי קיימים חשש ממשי לכך שמעצרו של המצביע בפיקוח אלקטרוני יביא להשפעה על עדים ולשייבוש הליכי משפט, בשים לב לכך שכלי הנשדק חלק מהצד שנעשה בו שימוש לביצוע השוד טרם נמצא. עוד

טענה המדינה כי בהחלטת בית המשפט המחויז ניתן משקל רב מדי לגילו הצער של הנאשם, וזאת על אף שגילו דומה לגילם של הנאים האחרים וחלקו במעשים המתוירים בכתב האישום אינו נופל מחלוקת.

6. בדין שלפני סמך בא כוח הנאשם ידיו על החלטת בית המשפט המחויז, מנימוקיה. לעומת זאת, ההחלטה להורות על מעצרו של הנאשם בפיקוח אלקטרוני מתבקשת נכון גילו הצער ומכך שהוא נעדר עבר פלילי. הוגש כי החלטת בית המשפט עולה בקנה אחד עם הפסיק החיווי מטעם שירות המבחן, ויש לתת משקל לריחוקה של החלופה מאוחר האירוע נושא כתב האישום.

בתום הדיון הוריתי על הארכת מעצרו של הנאשם עד להחלטה אחרת.

7. בהחלטתי מיום 25.10.2019 צוין כי קיימת אי בהירות בשאלת אם האפשרות למעצר הנאשם בפיקוח אלקטרוני בניהירה נבחנה על ידי שירות המבחן (שכן תסקير המעצר התייחס לאפשרות לבצעו בדירה שכורה בחיפה). לפיקר, הוריתי לצדדים להגיש הودעת הבירהה בנושא. לפי הودעת המדינה, האפשרות לקיים המעצר בניהירה היא זו שנבדקה על ידי מנהל הפיקוח האלקטרוני, אולם היא לא נבחנה על ידי שירות המבחן, והמקחים המוצעים לא נחקרו לגביה בבית המשפט המחויז. בהודעת הנאשם צוין כי בתסקיר שירות המבחן ניתנה חשיבות לכך שמיוקם החלופה המצעת יהיה מרוחק מסביבתו הטבעית של הנאשם, ובתנאי זה עומד גם הocus בניהירה, ולכן לעומת זאת אין מנעה להורות על מעצרו בפיקוח אלקטרוני שם.

דין והכרעה

8. לאחר שענייני בערר ובצרכו, והזמנתי לטענות הצדדים בדין שהתקיים לפניי, הגיעו למסקנה כי דין הערע להתקבל באופן חלק, כך שה הנאשם ישחה במעצר בפיקוח אלקטרוני עד תום ההליכים נגדו, תוך שיקבעו מגבלות נוספות לאלו שהוטלו בהחלטת בית המשפט המחויז. יחד עם זאת, החלטתי זו תהיה כפופה לקבלת תסקיר משלים של שירות המבחן שיתיחס לביצוע המעצר בפיקוח אלקטרוני בעיר ניהירה, הכל כמפורט להלן.

9. כפי שציין בית המשפט המחויז, למקורה שלפניו פנים לכאן ולכאן. העברות המיוחסות למשיב מקומות חזקת מסוכנות סטטוטורית לפי סעיפים 21(א)(1)(ג)(2)-21(א)(1)(ג)(4) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכיות אכיפה - מעברים), התשנ"ז-1996 (להלן: חוק המעברים). כידוע, כלל הוא שהמסוכנות הנובעת מעברות נשך היא צזו אשר ככל לא ניתן לאין באמצעות חלופת מעצר בפיקוח אלקטרוני, ובפרט כאשר לא נמצא כל הנשך בהם נעשה שימוש (ראו והשו בש"פ 5142/13 מדינת ישראל נ' אדרי, פסקה 6 (21.7.2013); בש"פ 5609/18 ابو עיש נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (31.7.2018); בש"פ 5187/17 עראר נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (3.7.2017)). ברם, אין באמור כדי לגרוע מחובתו של בית המשפט לבחון אם ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך שפיגעתה בחירות הנאים פחותה לפי סעיף 21(ב)(1) לחוק המעברים, ובהינתן שעברות אלו "מכילות מנגנון רחב של חומרה, ויש לבחון כל מקרה לנسبותיו" (בש"פ 5419/16 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 11 (7.7.2016); בש"פ 969/19 אלטורי נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (14.2.2019); בש"פ 668/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (29.1.2018)).

10. אכן, כתב האישום בעניינו של הנאשם מייחס לו מעשים חמורים של תכנון לבצע שוד והשתתפות בו, שכלה,

לפחות לגבי חלק מן הנאשמים, שימוש בנשך חם וירי בתוך סופר, וכן הכהה של מנהל הספר בראשו על ידי אחד מהם. אלא שכי עמדנו, בכך לא מסתים הדיון ויש לבחון אם בכלל זאת, בנסיבותיו הפרטניות של המקרה, ניתן להורות על שחרור המשיב לחלופת מעצר או על מעצרו בפיקוח אלקטרוני באופן שייתן מענה הולם למסוכנותו.

11. בית המשפט המחוזי השיב לשאלת זו בחיבור לאחר שנתן דעתו לכך שהמשיב בענייננו הוא "בגיר-צער" כבנין 20, ללא עבר פלילי, אשר זהו מעצרו הממושך הראשון. עוד ניתן משקל לכך ששירות המבחן אמן התרשום כי קיים סיכון ביןוני-גבוה להישנות התנהלות פורצת גבולות מצדוי, אך קבוע כי שהותם בחולופה בדירה שכורה בחיפה תאפשר להרחקו מגורמי סיכון המצויים בסביבת מגוריו. נוסף על דברים אלה, יש לציין את עמדתו של שירות המבחן שלפיה המפקחים המוצעים מבוטים עבור המשיב ומبنיהם את משמעות משימת הפיקוח, וכי בהינתן עיבוי מתאים - ניתן יהיה להורות על השמתו של המשיב מחוץ לכטלי בית המעצר. בכך הוא כי תסקير המעצר אינו בבחינת סוף פסוק ובית המשפט לא מחזיב באימוץ מסקנותיו, אולם בנסיבות המקרה היה רשאי בבית המשפט ליתן משקל ממשועתי להמלצות שירות המבחן, שהוא בעל הכלים המוצעים להערכות שלב המשיב את מסוכנותו של הנאשם ואת התאמתו של החלופות המוצעות (בש"פ 8089/12 אילוז נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (13.12.2012); בש"פ 7065/10 כסاب נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (14.10.2010)). ככל אלה יש להוסיף כי בית המשפט המחוזי התרשום בעצמו מהמפקחים שהוציאו על ידי המשיב, ולא הסתפק בכך בתקיר המעצר (ואף קבוע כי מפקח נוסף שצוין בתסקיר יתפקד אך כ"גיבו" לאמו ולאחו למחצה של המשיב). כיצד, בעניין זה הנהנית הערכתה הדינית מיתרונו מובנה, נוכח התרשםותה הבלתי אמצעית מהמפקחים המוצעים, ולא בŃקן יתעורר בית משפט זה במצבה (בש"פ 720/04 מדינת ישראל נ' חביבallah, פסקה 4 (23.1.2004); בש"פ 8226/18 מדינת ישראל נ' מחאמד, פסקה 8 (20.11.2018); בש"פ 5642/18 חג'אני נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (9.8.2018)).

12. כמו כן, חרב טענת המדינה בדיון שנערך לפני השופיה חילקו של המשיב אינו נופל מחלוקת של הנאשמים האחרים, אני סבור כי במקרה כתוב האישום ניתן להתרשם כי חילקו באירועים מצומצם במידה מה מחלוקת של הנאשם 1, אשר מתואר כגורם הבבלי עדי אשר השיג את הרכב בו השתמשו השודדים, וידע כי הוא יושמד בסמוך לאחר השוד ושולם לחאלץ עבור חילקו באירוע.

13. מכאן לטענת המדינה בדבר חשש מшибוש הליכי משפט. לעומת זאת, המשיב יוכל לנצל את שהותו מחוץ לבית המעצר כדי להשפיע על עדים, וחשש זה נלמד גם מכך שכלי הנשך בהם נעשה שימוש לשם ביצוע השוד טרם אונתו. לטענה זו משקל לא מבוטל, אולם אני סבור כי הרחקתו של המשיב מסביבת מגוריו (ואזרז ביצוע העבירות), לצד הוספת תנאים מגבלים למשבר בפיקוח אלקטרוני, הנוגעים לשימוש בטלפון ובכל מכשיר המאפשר חיבור לאינטרנטן (כאמור בפסקה 15 להלן), יכולות לתת לחשש זה מענה.

14. אשר על כן, מן הטעמים האמורים ובפרט בהינתן הממצאים של שירות המבחן, גילו הצעיר של המשיב, היעדר הרשותות קודמות והעובדה כי אינו "נטוע בעולם העבריינות" (ראו והשו: בש"פ 5169/19 סמויאל נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (14.8.2019)) והתרשםותו הבלתי אמצעית של בית המשפט המחוזי מן המפקחים שהוציאו, אני סבור כי קמה עילה להתרבות באיזון שערק בית המשפט המחוזי בין מכלול השיקולים הרלוונטיים לענייננו (בכפוף להוספת האיסורים שלhalb). כמו כן, על רקע האמור עד כה, שוכנעתי כי מתקיימים בנסיבות העניין "טעמים מיוחדים" כנדרש לפי סעיף 22(ב) לחוק המעצרים, המאפשרים מעצרו של הנאשם בעקבות המנוויות בסעיף 21(א)(1)(ג) לחוק זה בפיקוח אלקטרוני (ראו והשו: בש"פ 668/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (29.1.2018)).

15. העරר מתkeletal אפוא באופן חלקו, מבונן זה שבנוסף למוגבלות והערביות שנקבעו בהחלטת בית המשפט המחויז, ייאסר על המשיב כל שימוש בטלפון, מחשב, טלפון חכם, טאבלט וכל מכשיר המאפשר חיבור לאינטרנטן. הטלפונים האישיים של המפקחים יהיו נעולים בסיסמה שאינה ידועה למשיב. כל מחשב - או מכשיר אלקטרוני אחר בעלי חיבור לאינטרנט - המצוין במקום המעצר בפיקוח אלקטרוני או בחזקת מי מהמפקחים יהיה גם הוא נעול בסיסמה שאינה ידועה לו.

16. כמו כן, מכיוון שהשירות המבחן לא נדרש לבחינת מיקום המעצר בפיקוח אלקטרוני בניהירה, אני מורה בזאת על הגשת תסקירות משלים של שירות המבחן בבית המשפט המחויז בחיפה תוך 10 ימים, ובו תיבחן באופן פרטני האפשרות שהמשיב ישאה במעצר בפיקוח אלקטרוני בנכס שנבחן על ידי מנהל הפיקוח האלקטרוני בניהירה. אם בתסקירות המשלים ימצא כי מיקום המעצר בניהירה עולה בקנה אחד עם התסקיר מיום 18.9.2019 שהוגש בעניינו של המשיב, קרי: כי הפיקוח האלקטרוני והתנאים הנוספים הם משומם "אמצעים נוספים" שנמצאו דרושים על מנת להבטיח את עמידתו של המשיב בתנאי המעצר כאמור, בית המשפט המחויז יורה על מעצרו של המשיב במתכונת האמורה בכפוף לקיום התנאים שנקבעו בהחלטה נושא הערר ובכפוף למוגבלות האמורות בפסקה 15 להחלטתי זו. ככל שירות המבחן יבקש להוסיף על דברים אלה, יקיים בית המשפט המחויז דיון נוסף בשאלת המעצר עד תום ההליכים בענוכות הצדדים ויחליט כחוכמתו.

לモתר לציין כי אין בהחלטתי זו משום הבעת עמדה בנוגע להליכים אחרים בעניינים של מי מהנאשמים האחרים או ביחס לעוצמת הריאות, ככל שאלה יוגשו.

ניתנה היום, כ"ט בתשרי התש"ף (28.10.2019).

ש 1 פ 5