

## בש"פ 7298/20 - מדינת ישראל נגד עודאי בדראן

### בבית המשפט העליון

בש"פ 7298/20

לפני: כבוד השופט ע' פוגלמן

העוררת: מדינת ישראל

נגד

המשיב: עודאי בדראן

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט נ' סילמן) במ"ת 10760-07-20 מיום 22.10.2020

תאריך הישיבה: ז' בחשון התשפ"א (25.10.2020)

בשם העוררת: עו"ד ענת גרינבאום

בשם המשיב: עו"ד משה יוחאי; עו"ד עמיחי ימין

### החלטה

1. נגד המשיב ונגד שני נאשמים אחרים (להלן: הנאשמים 3-1) הוגש בחודש יוני 2020 כתב אישום המייחס להם, בין היתר, עבירות שוד לפי סעיף 402(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), עבירות בנשק לפי סעיף 144 לחוק העונשין, גניבה מרכב או פירוק רכב לפי סעיף 413ד(ב) וירי באזור מגורים לפי סעיף 340א(ב) לחוק זה. במסגרת כתב האישום נכלל גם נאשם נוסף (להלן: נאשם 4) שהואשם בניסיון לשימוש ברכב ללא רשות לפי סעיף 413ג לחוק העונשין והפרעה לשוטר בעת מילוי תפקידו לפי סעיף 275 לחוק זה. כמפורט בכתב האישום, הנאשמים 3-1 קשרו קשר לשדוד רכב באיומי אקדח. לשם כך, הצטיידו בשני אקדחים וברכב פרטי (להלן: היונדאי). ביום 29.5.2020 נסעו הנאשמים 3-1 לכרמיאל, שם פירקו אחד מהם לוחיות רישוי קדמיות ואחוריות משני רכבים. לאחר מכן, החליפו את לוחיות הרישוי של היונדאי בלוחיות שפירקו. בהמשך, הגיעו הנאשמים 3-1 לתחנת דלק בטמרה. שניים מהם ירדו מהרכב כשהאקדחים בידיהם, לראשם כובעים והם רעולי פנים. הם נגשו אל רכב מזדה סמוך (להלן: המזדה)

עמוד 1

בו ישב אותה עת אדם אחר (להלן: המתלונן) ואחד מהם ניסה למשוך אותו אל מחוץ לרכב. בשלב זה התקרר רכב אחר למקום ואחד הנאשמים הורה לנהג הרכב האחר לעזוב את המקום באיומי אקדח. השניים שבו לדרוש מהמתלונן לצאת מהמזדה, עד שעשה כן. לאחר שסרב לעזוב את המקום, ירה אחד הנאשמים באקדח על הרצפה לצד רגלו של המתלונן, אשר התרחק בשלב זה מהמזדה. הנאשמים 1-3 נמלטו והסתירו את רכב המזדה בחוף אכזיב. מספר ימים לאחר מכן, הגיעו הנאשמים 1-4 אל המקום שבו חנה רכב המזדה. נאשם 2 (שאינו הנאשם שלפניי) ירד מהרכב כשברשותו המפתח, ונכנס אל המזדה. שוטרים שהמתינו במקום החלו לרוץ לעבר הנאשמים תוך שהם קוראים להם לעצור. נאשם 2 יצא מהמזדה, החל להימלט ונעצר לאחר מרדף רגלי קצר. יתר הנאשמים החלו בנסיעה מהירה ביונדאי וניסו להימלט עד שקצין משטרה התנגש בהם בניידת שבה נהג. השלושה החלו להימלט רגלית - ולא עצרו גם לאחר ששוטרים ביצעו ירי לעבר גלגלי היונדאי וירי לאוויר. הנאשמים 1 ו-3 נעצרו לאחר מרדף רגלי קצר, נאשם 4 נעצר בהמשך אותו היום (יוער כי המשיב הינו הנאשם 3).

2. בד בבד עם הגשת כתב האישום הגישה המדינה בקשה לעצור את הנאשמים עד תום ההליכים נגדם. ביום 11.8.2020 קבע בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט נ' סילמן) כימארג הראיות הנסיבתיות מלמד על קיומה של תשתית ראייתית לכאורית להוכחת העבירות המיוחסות לנאשמים 1-3. זאת, בפרט משהם נמנעו במהלך החקירות מלספק כל תיאוריה חלופית לראיות. בדיון שהתקיים באותו היום הורה בית המשפט על עריכת תסקיר בעניינם של הנאשמים 1-3 שבגדרו תיבחן התאמתם למעצר באיזוק או לחלופת מעצר; התאמת המפקחים למלאכת הפיקוח; לעמדת המתלונן; ולמידת מסוכנותם של הנאשמים 1-3. למען שלמות הדברים, ביום 21.7.2020 הורה בית המשפט המחוזי כי הנאשם 4 ישהה במעצר בית לילי, בתנאים שנקבעו בהחלטה (כן יוער כי מאז כבר הורשע ונגזר דינו).

בתסקיר שירות המבחן שהוגש ביום 14.9.2020 (להלן: התסקיר) צוין כי המשיב בן 24, מתגורר בבית הוריו שבכפר בענה וכי אין לו הרשעות קודמות בפלילים (אך קיים תיק מב"ד בעבירת נשק). צוין כי המשיב עבד כאיש אחזקה וכמפקח על נכסים בבעלות משפחתו הגרעינית, יחד עם אחיו. בחודש מרץ 2020 נרצח אחיו, עת שהה עם המשיב בתנאי הרחקה מהכפר. מות האח מתואר בתסקיר כחווית משבר עמוקה למשפחה וצוין כי למשיב קושי לעבד את האבל. בכל הנוגע לנסיבות מעצרו, צוין כי המשיב נקט בגישה ממזערת ומרחיקה. כן תיאר המשיב לשירות המבחן קשיי הסתגלות לתנאי מעצרו. שירות המבחן לא התרשם מקיומם של דפוסי התנהגות עבריינית בקרב המשיב, אך הוסיף שהסיכון להישנות עבירות דומות מצדו הוא בינוני-גבוה. שירות המבחן נדרש למסגרת הפיקוח שהוצעה בבית הוריו של המשיב, והתרשם משלושה מארבעת המפקחים כי הם מודעים לאישומים נגד המשיב ויכולים לקיים את משימת הפיקוח בהצלחה. נוכח כל האמור, בא שירות המבחן בהמלצה על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני בבית הוריו בכפר בענה.

3. בדיון שקיים ביום 1.10.2020 הבהיר בית המשפט המחוזי כי מיקום החלופה אינו מתאים וכי יש למצוא חלופה אחרת ומרוחקת על מנת שניתן יהיה לשקלה. הוחלט כי בית המשפט יקבע דיון נוסף שבו יתרשם ממערך פיקוח חלופי שיוצע. להשלמת התמונה, יוער כי בעניינם של הנאשמים 1-2, הוחלט באותו הדיון, בהסכמתם ונוכח האמור בתסקיר בעניינם, על מעצרו עד לתום ההליכים נגדם. ביום 6.10.2020 חקר בית המשפט המחוזי (כב' סגן הנשיא י' כהן) את מערך הפיקוח המוצע על ידי המשיב, ומצא כי שלושת המפקחים המוצעים "עשו עליי רושם חיובי, וכן התרשמתי כי הם מבינים את המצופה מהם כמפקחים" (סעיף 3 להחלטה). עם זאת, נוכח רמת הסיכון שנקבעה בתסקיר; חומרת העבירות; וטענת המבקשת כי הפר תנאים במסגרת הליך אחר, צוין בית המשפט כי אין מקום להפנות את המשיב לבחינת היתכנותו של פיקוח אלקטרוני. בית המשפט הורה על קיום דיון נוסף בענייניו של המשיב לפני השופט נ' סילמן. בדיון שנערך ביום 13.10.2020, טענו הצדדים לעניין הפרת התנאים המיוחסת למשיב. כנטען, במהלך

חודש מרץ 2020, כשהיה על המשיב להיות במעצר בית בכפר מע'אר שהה בפועל במושב חזון (להלן: ההפרה). בא כוחו של המשיב עמד על כך שעוצמת ההפרה היא ברף הנמוך. לטענתו, למשיב הסבר הגיוני להפרה, שנעוץ בכך שלא הבין את הוראות בית המשפט. לאחר שעייין בית המשפט בהודעות המקור שנוגעות לעניין ההפרה, ולאחר שהמשיב הציע כתובת לבחינת היתכנות פיקוח, הורה בית המשפט על קבלת חוות דעת בנושא היתכנות הפיקוח האלקטרוני.

4. ביום 22.10.2020 הורה בית המשפט על מעצרו של המשיב עד תום ההליכים בפיקוח אלקטרוני. בית המשפט עמד על כך שמדובר במקרה מורכב בשים לב לעבירות המיוחסות למשיב, לניסיון ההימלטות המיוחס לו ולחשש כי קיים סכסוך ברקע. עם זאת, עמד בית המשפט על שורה של טעמים שבגינם יש להורות במקרה דנן על מעצר באיזוק ובכללם: המלצת שירות המבחן בעניינו של המשיב ועמדתו כי לא התרשם מדפוסי התנהגות עברייניים אצל המשיב; כי מיקום החלופה מרוחק ומקשה את הסיכון להיגררות המשיב אחר גורמים שוליים; כי מדובר בצעיר ללא עבר פלילי; כי לא ניתן להתעלם ממות אחיו כנסיבה מיוחדת בעניינו; כי מערך הפיקוח עושה רושם תקין; כי מדובר בחלופה הרמטית לתקופה ממושכת; וכי המשיב מצוי במעצר קרוב לארבעה חודשים וכעולה מהתסקיר מתאר קשיי הסתגלות. כמו כן, עיון בחומר בעניין ההפרה מגלה כי אין לייחס לה משקל רב, בין היתר משלא הבשילה לכתב אישום. נוכח כל האמור הורה בית המשפט על מעצר המשיב בפיקוח אלקטרוני בכפוף לתנאים שפורטו בהחלטה.

לבקשת המדינה, עיכב בית המשפט המחוזי את ביצוע החלטתו עד ליום 23.10.2020 שעה 14:00. בו ביום הוגש הערר ודיון בו נקבע ליום 23.10.2020 שעה 10:00. בבוקר הדיון הגיש בא כוח המשיב בקשה מוסכמת לדחיית הדיון וציין כי המשיב מסכים להארכת מעצרו. בהחלטתי מאותו יום הוריתי על דחיית מועד הדיון ועל מעצר המשיב עד להחלטה אחרת.

5. מכאן הערר שלפניי. לטענת המדינה לא היה מקום להורות על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני, בפרט בשים לב לכך שהכלל בעבירות נשק הוא מעצר עד תום ההליכים. נסיבות ביצוע העבירות ובכללן ביצוע השוד תוך שימוש בנשק חם (שלא אותר), באירוע שנסיבותיו אפופות מסתורין ואשר כלל גם בריחה מהמשטרה, מלמדות על המסוכנות הגבוהה הנשקפת מן המשיב. זאת ועוד, עמדת שירות המבחן היא שהסיכון להישנות עבירות דומות מצדו של המשיב הוא בינוני-גבוה. על המסוכנות הנשקפת מהמשיב ניתן ללמוד גם מהחשש שקיים סכסוך ברקע שהמשיב אינו מספק כל גרסה בעניינו וגם מבקשתו שכתובת החלופה תיוותר חסויה. האמור מקים גם חשש שהתרשמות שירות המבחן מן המשיב לא הייתה מלאה. בניגוד לעולה מהחלטת בית המשפט המחוזי, התנהלות המשיב יחד עם הנאשמים האחרים מעידה על דפוסי עבריינים ובמסקנה זו תומכת גם שתיקתו בחקירתו. המבקשת מדגישה עוד בניגוד לאמור בהחלטה, כי לא ניתן ללמוד על שוני בין חלקו של המשיב לזה של הנאשמים 1-2 (וכך כנטען עולה גם מהחלטת בית המשפט המחוזי בכל הנוגע לראיות לכאורה). לכך יש להוסיף גם את אירוע ההפרה. נוכח כל האמור מציינת המבקשת כי קיים קושי ליתן במשיב אמון וכי החלופה המוצעת לא מאיינת בצורה הנדרשת את המסוכנות הנשקפת מהמשיב.

בדיון שלפניי סמך בא כוח המשיב ידיו על החלטת בית המשפט המחוזי, מנימוקיה. ההחלטה מתבקשת בין היתר נוכח האמור בתסקיר. בכל הנוגע להפרה הנטענת, הרי שבית המשפט המחוזי נדרש אליה, והכריע כי ניתן להורות על מעצר בפיקוח אלקטרוני. בחקירתו בנוגע להפרה, ציין המשיב כי היה אמור להיות בבית המפקח, ושם אכן שהה וכי ההפרה נבעה מחוסר הבנה של המשיב את הוראות בית המשפט. כמו כן, לאחר שנחקר בגין הפרה זו באזהרה, הוזמן לחקירה שניה שבמסגרתה כבר לא נחקר בהזרה.

6. לאחר שעיינתי בערר ובצדפותיו, והאזנתי לטענות הצדדים בדיון שהתקיים לפניי, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר להידחות. אכן, כידוע, העבירות המיוחסות למשיב מקימות חזקת מסוכנות סטטוטורית לפי סעיף 21(א)(1)(ג)(4) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים). כן נקבע כי ככלל, המסוכנות הנובעת מעבירות נשק לא ניתנת לאיין באמצעות חלופת מעצר (בש"פ 6957/19 מדינת ישראל נ' ספדי, פסקה 10 (29.10.2019); בש"פ 6898/19 מדינת ישראל נ' גבאי, פסקה 12 (28.10.2019); בש"פ 5187/17 עראר נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (3.7.2017)). חוק המעצרים מוסיף וקובע כי בית המשפט לא יורה על מעצרו של נאשם בעבירות אלו בפיקוח אלקטרוני, אלא אם שוכנע מטעמים מיוחדים שיירשמו כי בשל נסיבות ביצוע העבירה או נסיבותיו המיוחדות של הנאשם ניתן להסתפק במתכונת זו (סעיף 22(ב) לחוק המעצרים). ואולם, אין בכלל האמור לעיל כדי לגרוע מהחובה המוטלת על בית המשפט לבחון אם את מטרת המעצר ניתן להשיג בדרך שפגיעתה בחירות הנאשם פחותה (סעיף 21(ב)(1) לחוק המעצרים; בש"פ 7021/11 מדינת ישראל נ' אבו סהיבאן, פסקה 6 (28.9.2011) (להלן: עניין אבו סהיבאן)). וכפי שכבר נקבע בעבר בהקשר של עבירות נשק, יש לבחון כל מקרה לגופו ועל פי נסיבותיו (בש"פ 2406/20 אבו פרחאן נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (19.4.2020); בש"פ 6896/19 מדינת ישראל נ' כנאניה, פסקה 9 (28.10.2019) (להלן: עניין כנאניה); בש"פ 5419/16 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 11 (7.7.2016)).

אף אני, בדומה לבית המשפט המחוזי, סבור כי מדובר במקרה גבולי ומורכב המגלה פנים לכאן ולכאן. מבלי להקל ראש בטענות שהועלו על ידי המבקשת ובראשן חומרת העבירות המיוחסות למשיב ונסיבות ביצוען, לא מצאתי כי יש בהן כדי לבסס התערבות של ערכאת הערעור בהחלטה. בהחלטתו, נתן בית המשפט דעתו לטענות המבקשת כולן ומצא כי בנסיבות המקרה יש להעדיף את מעצר המשיב באיזוק אלקטרוני (גם בשים לב להוראות סעיף 22(ב) שהובאו לעיל). בית המשפט התרשם מגילו הצעיר של המשיב; מכך שהוא נעדר עבר פלילי; מההשפעה שהייתה למותו של אחיו עליו; מכך שאינו נטוע בעולם הנשק; ומהמלצת שירות המבחן לעצור את המשיב בפיקוח אלקטרוני. זאת ועוד, מקום הפיקוח האלקטרוני שנקבע לא נמצא בסמיכות למקום מגוריו של המשיב והמפקחים נבחנו על ידי בית המשפט אשר מצא כי הם עושים רושם חיובי ומבינים את המצופה מהם כמפקחים. כך, גם בכל הנוגע להפרה – כפי שצוין גם בהחלטת בית המשפט המחוזי, מדובר בהפרה נטענת מחודש מרץ 2020, אשר עד כה לא הוגש בגינה כתב אישום וכנטען לא חולטו הערבויות בגינה. נוכח כל האמור ונוכח התרשמות בית המשפט כי במכלול הנסיבות מעצר בפיקוח אלקטרוני יוכל לנטרל את הסיכון הנשקף מהמשיב, ועל אף שניתן היה להגיע גם להכרעה אחרת, לא ראיתי מקום להתערב בהחלטת בית המשפט המחוזי (ראו והשוו: עניין כנאניה; בש"פ 8473/19 מדינת ישראל נ' אלטלקאת (25.12.2019); בש"פ 6491/18 מדינת ישראל נ' סרסור (13.9.2018); עניין אבו סהיבאן, פסקה 7; בש"פ 6890/11 מדינת ישראל נ' אלמקייס (26.9.2011)).

הערר נדחה אפוא.

החלטתי בדבר מעצר המשיב תעמוד בעינה עד למתן צו פיקוח אלקטרוני בבית המשפט המחוזי בחיפה, לאחר השלמת התקנת הפיקוח האלקטרוני וקיום כל התנאים שנמנו בהחלטתו מיום 22.10.2020. ככל שיהיה צורך ליתן החלטה משלימה בנוגע לצו הפיקוח – ידון בכך בית המשפט המחוזי אשר גם יחתום על הצו לאחר שיתקיימו התנאים שנקבעו בהחלטתו.

ניתנה היום, ח' בחשוון התשפ"א (26.10.2020).

---