



מ"ת 51316/02/24 - מדינת ישראל נגד עיסאם בן ח'אלד ניס

בית משפט השלום בקריות

מ"ת 51316-02-24 מדינת ישראל נ' ניס (עציר)
תיק חיצוני: 46371/2024

לפני כבוד השופט יובל וסרקרוג
מבקשת מדינת ישראל
נגד עיסאם בן ח'אלד ניס (עציר)
משיב

החלטה

לפני בקשה להורות על מעצרו של המשיב עד לתום ההליכים הפליליים נגדו, כאשר בד בבד הוגש נגד המשיב כתב אישום המייחס לו עבירה של החזקת נשק שלא כדין.

1. בהתאם לעובדות כתב האישום, ביום 01.02.24 בשעה 09:00 במסגרת צו חיפוש שבוצע במבנה וביחידת מגורים שבה מתגורר המשיב נמצא בארון שבעליית התקרה בבית (בבוידם) אקדח מסוג sigsauer שבתוכו מחסנית ריקה.

2. ב"כ המשיב חלק על קיומן של ראיות לכאורה וטען כי האקדח אינו שייך כלל למשיב. לטענתו, המבקשת לא הצביעה על ראיות לכאורה ביחס לעבירה של החזקת נשק ולכל הפחות אלה מצויות ברף הנמוך מאוד ומכאן שניתן להסתפק במעצר באיזוק בבית אחותו של המשיב.

דיון והכרעה

3. אין חולק כי בשלב זה על המבקשת להצביע על קיומן של ראיות לכאורה בלבד ואינה נדרשת לעמוד בנטל שהוא מעל לספק סביר, כפי שחזר לאחרונה בית המשפט העליון בבש"פ 1128/24 אמין מנאסרה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו):

"בית המשפט איננו נדרש להשתכנע כי החומר הראייתי מעיד על כך שניתן להוכיח את אשמת הנאשם מעבר לכל ספק סביר, אלא לבחון אם מכלול הראיות מלמד על פוטנציאל להרשעת הנאשם (ראו לאחרונה לדוגמה: בש"פ 493/22 מדינת ישראל נ' חסין, פסקה 15 [פורסם בנבו] (6.2.2022); בש"פ 8488/23 שאלאלפה נ' מדינת ישראל, פסקה 14 [פורסם בנבו] (19.12.2023))."

4. בהקשר זה יש להוסיף ולזכור כי במסגרת דיון בבקשה למעצר עד לתום ההליכים יש לבחון את השיקולים השונים (ראיות לכאורה, עילת מעצר וחלופה) בבחינת "מקבילית הכוחות" וכפי שכבר נפסק בבש"פ 2202/16 **שלומי מועלם נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו)

"קיימת "מקבילית הכוחות" בין עוצמת הראיות לכאורה לבין מידת ההגבלה על חירותו של נאשם (בש"פ 836/15 מדינת ישראל נ' פלוני, [פורסם בנבו] פסקה 15 (5.2.2015); בש"פ 5564/11 פלוני נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 4 (8.8.2011)), כך שקיומה של חולשה ממשית בראיות עשויה להגביר את הנכונות לשחרר לחלופת מעצר".

רכיבי העבירה - החזקת נשק

5. למשיב מיוחסת עבירה של החזקת נשק שלא כדין לפי סעיף 144(א) רישא לחוק העונשין, התשל"ז - 1977. כדי לבדוק את שאלת קיומן של ראיות לכאורה יש לבחון זאת בשים לב ליסודות העבירה המיוחסת למשיב.

6. כב' השופט י' טורס, ס"נ, ניתח לאחרונה בהרחבה ובצורה מעמיקה את יסודות העבירה ובפרט את הרכיב הנוגע להחזקת נשק שבסעיף 144(א) לחוק העונשין (ר' ת"פ (קריות) 6852-03-21 **מדינת ישראל נ' חמזה ח'טיב** (פורסם בנבו, להלן: "**פרשת ח'טיב**" אמנם על פסק הדין הוגש ערעור והמשיב זוכה, אך אין בכך כדי לפגום בניתוח המעמיק הנוגע ליסודות העבירה).

7. בענייננו אין מחלוקת שהרובה הוא נשק כמשמעו בחוק ושהמחסנית הייתה בתוכו במועד שנתפס בדירת המשיב.

8. הגדרת המונח "החזקה" מצויה בסעיף 34כד' לחוק העונשין שזו לשונה:

'החזקה' - שליטתו של אדם בדבר המצוי בידו, בידו של אחר או בכל מקום שהוא, בין שהמקום שייך לו ובין אם לאו; ודבר המצוי בידם או בהחזקתם של אחד או כמה מבני חבורה בידיעתם ובהסכמתם של השאר יראו כמצוי בידם ובהחזקתם של כל אחד מהם ושל כולם כאחד.

כפי שציין כב' השופט טורס ב**פרשת ח'טיב**:

"הגדרה זו פורשה בפסיקה ככוללת שני סוגי החזקה - פיסית וקונסטרוקטיבית (ע"פ 250/84 הוכשטט נ' מדינת ישראל, פ"ד מ(1) 813, 821 (1986) - להלן - עניין הוכשטט; ע"פ 5927/11 אבנר הררי נ' מדינת ישראל (23.8.2012); להלן - עניין הררי); יורם רבין ויניב ואקי, דיני עונשין (מהדורה שניה), בעמ' 228; להלן רבין וואקי)..(ב)החזקה פיסית אשר פורשה כך:

"ההחזקה הפיסית בנשק משמעותה, מעבר להחזקה ממשית (פיסית) בכלי נשק, היא שלנאשם היתה שליטה בנשק, קרי, היתה לו היכולת להגיע לעשייה פיסית בנשק או לקבוע את גורלו הפיסי, גם אם יכולת זו טרם מומשה...הסעיף גם איננו מחייב שהנשק יימצא בקרבת הנאשם או במקום השייך לו... נמצא, כי תנאי ראשון לקיומה של "שליטה" בנשק, לצורך יסודות עבירת ההחזקה, הוא פוטנציאל העשייה הפיסית בנכס. בפסיקה הובעה עמדה לפיה, נדרש גם שאותה יכולת עשייה בנשק - המבטאת את השליטה בו - תהיה בלעדית לאותו אדם או לו ולאחרים הפועלים עמו בצוותא, כאשר מתקיימת שליטה ביחד... לבסוף, נראה כי בנוסף להוכחת יכולת השליטה בנשק, נדרש גם להצביע על פרק זמן מינימאלי במהלכו התקיימה השליטה ואין די "במומנט הראשוני של יצירת האפשרות לשלוט בחפץ" (ש"ז פלר "בעקבות ע"פ הוכשטט נ' מדינת ישראל" המשפט 26, 31, 32 (2008)) (עניין הררי).

יסוד השליטה בחפץ הוא אפוא מרכיב חיוני לצורך קביעה שהחפץ מצוי בהחזקתו של פלוני. מובן כי החזקה פיסית ממש בחפץ מלמדת ככלל על שליטה בו (בכפוף למבחן "איכותי" עליו ידובר בהמשך). ואולם, שליטה בחפץ יכולה להתקיים גם כאשר האדם אינו נמצא בקרבת החפץ אך יש בכוחו להגיע אליו, בין אם המקום בו מצוי החפץ בבעלותו ובין אם לאו. עוד ראוי להדגיש כי הקביעה לפיה לאדם יכולת לשלוט בחפץ אינה מושפעת מהזכות המשפטית בחפץ אלא על פי המציאות הלכה למעשה, כך שאדם יכול להיחשב כמחזיק בחפץ (ובעל שליטה בו) אף אם הוא אינו בעל זכויות כלשהן בו, בעוד שבעל הזכויות בו לא ייחשב כמחזיק בו (רבין וואקי, בעמ' 230). בעניין הדרישה לבלעדיות השליטה (כפי שנזכרה בפרשת הוכשטט) היו שחלקו על כך (וראו למשל ע"פ 3487/12 כרים גזאונה נ' מדינת ישראל (4.11.2012), פסקה 25; להלן - עניין גזאונה) ואולם נושא זה אינו רלוונטי לענייננו לאור יריעת המחלוקת הקיימת. נקודה נוספת שראוי להדגיש בעניין יסוד ההחזקה היא שלצורך "השלמתה התחילית" של שליטה אסורה נדרשת 'התמדה מזערית בזמן' של השליטה בחפץ", (עניין חרבוש, פסקה 20), היינו מבחן כמותי-איכותי המלמד על שליטה".

מן הכלל אל הפרט

9. בעניינו מארג הראיות הכולל יש בו כדי לבסס קיומן של ראיות לכאורה נגד המשיב ואין מדובר בראיות לכאורה המצויות ברף הנמוך (ודאי שאין מדובר בהעדן של ראיות לכאורה), כפי שטען הסניגור וזאת מהטעמים הבאים:

א. **האקדח נמצא בתוך עליית גג שהגישה אליה היא רק מתוך יחידת דיור נפרדת ונעולה שבה מתגורר המשיב לבדו** (כפי שגם עולה מהסרטונים שהוצגו במהלך הדיון). גם כדי להגיע לעליית הגג אין גישה חופשית וזמינה לכל מי שנכנס לתוך יחידת הדיור (גם אין סולם קבוע), שכן יש צורך לקחת סולם נייד (שבמועד החיפוש היה מחוץ לדירה) ולעלות אליו כדי להגיע לעליית הגג. המשיב ובני משפחתו אישרו בחקירותיהם, כי המשיב הוא היחיד שמתגורר באותה יחידה נפרדת (ר' למשל חקירת האם, נעימה ניס, מיום 09.02.24 שם ציינה כי היחידה גם נעולה

(הגם שהמפתח מחוץ ליחידה), וכי כך היה גם ביום שבו נתפס הנשק), אשר נמצאת בחלק שונה מהמבנה המרכזי של יחידות המגורים בבית.

אמנם יחידת המגורים מצויה בהמשך ובאותו מפלס שבו נמצא המוסך של אביו של המשיב (כפי שעולה מסרטון המתעד את מיקום המוסך והמיקום והכניסה ליחידת הדיור - סרטון שצולם בדיעבד והוצג בדיון כדי להמחיש את מיקום יחידת הדיור ביחס למוסך), אך הכניסה אליה היא בקצה המוסך, וגם מפתחות היחידה אינן מצויות במקום גלוי לעין, אלא בתוך המגירה שמצויה בארונית בסמוך לאותה יחידה.

ב. לא נעלמה מעיני העובדה כי אפשר שגם בני משפחה נוספים נכנסו לאותה יחידה, בפרט אחיו של המשיב (מוחמד) שנמצא בבריחה, וכי המפתח נמצא במגירה שמחוץ לאותה יחידה, אלא שהנשק לא נמצא במקום שבו יש גישה חופשית בתוך אותה יחידת דיור, אלא יש כאמור לקחת סולם נייד, לטפס לבוידם כדי להסליק את הנשק באותה עליית גג (בבוידם).

זאת ועוד הנשק, נמצא בתוך תיק נפרד שהיה בעליית הגג, כאשר המשיב אישר בחקירתו מיום 06.02.24, כי הוא עושה גם כן שימוש באותו בוידם ואף עלה לשם כחודש לפני שנעצר (ש' 14 - 18). למרות זאת המשיב לא סיפק כל הסבר מניח את הדעת כיצד זה לא הבחין באותו תיק. כאשר נשאל כיצד הגיע האקדח לבוידם לא ענה (ר' ש' 70 - 71 לחקירה מיום 06.02.04).

תמונה של תיק הנשיאה שבו כלי עבודה ובתוכו אקדח שעטוף בחולצה לבנה וכפפות עבודה (ר' תמונה של האקדח עם התיק שסומן מסמך כח).

10. **חו"ד דנ"א** - אמנם בחוה"ד לא נמצא שהמבקש נגע בתיק, בנשק או בכפפות (חו"ד דנ"א מיום 21.02.24 (מסמך קל"ו) ובבדיקה של מערכות מספר סידורי של הנשק לא אותרו בעלים (מסמך קמא). אך כפי שעולה מחוה"ד, גם לא היו די חומרים שניתן היה להפיק מהם דנ"א, למעט הכפפות שהיו בתיק שלגביהם לא נמצאה תרומה של המשיב (מהתערובות שהתקבלו מהנשק עצמו לא ניתן היה להסיק מסקנות השוואתיות).

11. **חוות דעת תמונות** מיום 06.02.24 - ראייה מרכזית שעליה מבקשת המאשימה לבסס ראיות לכאורה היא חו"ד תמונות שהצביעה על "**התאמה מלאה**" בין הנשק לבין תמונה של הנשק שנמצאה במכשיר הנייד של המשיב. המשיב אישר כי אותם שני מכשירי פלאפון שנפרקו הם בשימוש **בלעדי שלו**.

12. אמנם במסמך דוח תובנות של פריקת הטלפון אייפון של המשיב בו נמצאה אותה תמונה נרשם כי: "**בטלפון נמצאה תמונה...תמונה זהה לנשק שנתפס - לא ידוע מקור התמונה. כמו כן לא ניתן לדעת מקור התמונה, אם נשלחה או צולמה**" (מסמך קרא). אך כאשר המשיב נשאל בחקירתו על האופן שבו הגיעו אותן תמונות למכשיר הנייד שלו, לא ידע לתת כל הסבר מניח את הדעת (למעשה לא סיפק הסבר כלשהו, ר' חקירתו מיום 10.02.24 ש' 20 - 21) ובאותה נשימה טען כי התמונות לא נשלחו אליו ולא צולמו על ידו. המשיב אישר גם בחקירתו מיום 10.02.24 כי שני הפלאפונים שייכים לו (שבתוך אחד מהם נמצאה כאמור תמונה).

כמו כן מתרגיל חקירה שבוצע למשיב עם חשוד אחר שנחקר בתחילה בפרשה בשם מוחמד עסלאן מיום 06.02.24 מסר המשיב לאותו חשוד, כי אמנם מצאו תמונות בפלאפון שלו אך הוא יגיד שהתמונות אינן שלו. בחקירת המשיב מיום 21.02.24 הוטחו בו ממצאי אותו תרגיל חקירה, אך המשיב לא ידע לתת הסבר מניח את הדעת לדברים שאמר באותו תרגיל חקירה.

בנוסף, בפלאפון של המשיב נתפסו תמונות של נשקים נוספים (**8 תמונות** ר' מסמך קרא) וגם לגביהן לא סיפק כל הסבר. בנוסף קודם להצגת התמונות הכחיש המשיב שקיימות תמונות עם נשקים במכשיר הנייד שלו.

13. המבקשת הוסיפה והצביעה על כך שהנשק צולם לכאורה על רקע שולחן ושטיח שנמצאים בדירת המשיב, וגם לכך לא ידע המשיב לתת הסבר בחקירתו (ר' חקירתו של המשיב מיום 21.02.24). אמנם לא קיימת חוות דעת המאשרת כי מדובר באותו שולחן ושטיח, אך יש באלה בנוסף כדי לחזק הראיות לפיהן האקדח לא הגיע בדרך מקרה לדירה או בהחבא וכי המשיב ידע לכאורה על המצאותו באותו מקום, וכי הנשק צולם מעל אותו שולחן טרם הוסלק בביתם.

14. באשר לטענה כי הנשק הוא של אחיו, **מוחמד** חאלד ניס, וכי המידע המודיעיני היה בנוגע לאחיו של המשיב שנמלט ובהתאם הוצא צו החיפוש (ר' גם דוח פעולה שסומן "ה") הרי שבעניין זה גם נמצאו נשקים נוספים במתחם, שלא באותה יחידת דיור של המשיב, בין היתר, תחמושת לM16, אקדח איירסופט, אקדח שמחולק לחלקים עם כדורים, כך שאין מדובר בנשק היחיד שנתפס באותו מתחם.

עילת מעצר

15. בעניינו קימת עילת מעצר סטטוטורית ועילה זו מתחזקת בשים לב לסוג האקדח שנתפס שבו מחסנית ריקה וחובה"ד המלמדת כי באקדח אף נעשה שימוש בארוע ירי קודם הגם שאותו שימוש אינו מיוחס למשיב במסגרת כתב האישום או הבקשה הנוכחית (ר' חו"ד מיום 15.02.24 נספח לחקירת המשיב מיום 15.02.24).

באשר לחזקת המסוכנות הסטטוטורית ר' גם בש"פ 5986/22 **זיאד אבו אליעאן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו) עם הפסיקה שם, הגם שבאותו מקרה שוחרר המבקש למעצר באיזוק אך זאת רק לאחר קבלת תסקיר.

16. אין חולק כי למשיב אין עבר פלילי, אך עניין זה לבדו אין בו לבדו כדי להכשיר מעצר באיזוק בשים לב לשאר הראיות הקושרות את המשיב לנשק, עילת המעצר והחלופה שהוצעה ובפרט קודם לקבלת תסקיר וזאת גם בהתאם לסעיף 22ג(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים) התשנ"ו - 1996.

החלופה שהוצעה

17. בנסיבות אלה בשים לב לממצאים הנוגעים לראיות לכאורה ועילת המעצר, לא מצאתי להורות על שחרור למעצר באיזוק קודם לקבלת תסקיר שירות מבחן.

18. אציין כי אמנם בהחלטתי מיום 26.02.24 הוריתי ליחידת האיזוק להכין במקביל חוות דעת ביחס למקום החלופה המוצע (וביום 28.02.24 התקבלה חו"ד לפיה ניתן להתקין איזוק במקום המוצע), אך זאת מבלי לקבוע עמדה מחייבת וכדי לתת את הדעת לטענות הסניגור בנוגע ל"חולשה" הראייתית שבתיק. אלא שכאמור לאחר בחינת חומר החקירה מצאתי כי המבקשת הצביעה בשלב זה על ראיות לכאורה כנדרש בפסיקה.

19. לכך יש להוסיף כי הגם ששני הוריו של המשיב יצרו רושם חיובי יחסית במסגרת עדותם בבית המשפט, נראה שיש צורך לערוך בחינה מעמיקה יותר של אותם מפקחים לרבות אחותו של המשיב, כדי לבחון עד כמה אותם מפקחים אכן יוכלו לשמש כדמויות סמכותיות עבור המשיב, עד כמה הם מחוייבים למלאכת הפיקוח כדי לוודא שהמשיב לא יפר את תנאי השחרור או תנאי המעצר באיזוק.

20. בעניין זה לא ניתן להתעלם מכך ששני הוריו של המשיב גרים גם כן דרך קבע באותו מתחם שבו נמצאו מספר כלי נשק ותחמושת כמפורט בדוח הפעולה גם בקומה השנייה של הבית מבלי שהם מודעים לכך לטענתם, וזאת בנוסף לנשק שנמצא ביחידה של המשיב (קומה מעל לקומה שבהם הם עצמם מתגוררים - דוח פעולה שסומן "ה"), ומבלי שהם יודעים היכן נמצא בן אחר שלהם (מוחמד) שנמצא בבריחה מזה יותר מחודש ימים. בחקירתה מיום 09.02.24 אישרה אמו של המשיב, כי היא ובעלה מתגוררים באותו מתחם שבו יש 3 קומות וכי חלק מהנשקים והתחמושת נמצאו בקומה שמעל לקומת המגורים שלהם.

21. לכך יש להוסיף כי נגד האב תלוי ועומד מב"ד בחשד לתקיפה סתם ביחס לארוע מיום 20.11.23, שם מאבטח בית משפט טען, כי האב ניסה לתקוף אדם אחר בסיום דיון בבית משפט לענייני משפחה (בנוגע להליך גירושין שבין המשיב לבת זוגו לשעבר). בשים לב לחלוף הזמן ובהעדר כתב אישום, אין בכך כדי לשלול היותו מפקח, אך ראוי ששירות מבחן יתרשם גם כן מאותו מפקח.

22. באשר למקום הפיקוח המוצע - כאמור מדובר בדירת האחות, שאמנם אינה מתגוררת באותו מתחם אך באותו ישוב - מזרע, בשכונה החדשה שגם לשיטתה מדובר במרחק של כ-3 ק"מ בלבד מהמתחם ומיחידת הדיור בה מתגורר המשיב גם כן במזרע.

23. באשר למפקחת ערין אחותו של המשיב, זו סירבה לחתום על חקירתה במשטרה, מה שגם מעורר סימני שאלה מסוימים עד כמה תחוש מחויבת לדווח למשטרה על הפרות של תנאי המעצר. אמנם עניין זה לבדו אין בו כדי לשלול היותה מפקחת אך ממחיש הצורך שגם שירות המבחן יתרשם מאותה מפקחת.

כאמור, בשים לב להעדר עבר פלילי ובנסיבות שפורטו, מצאתי להורות על קבלת תסקיר שירות מבחן בעניינו של המשיב, כדי ששירות מבחן יעריך את המסוכנות הנשקפת מהמשיב וכן יבחן את מקום הפיקוח המוצע ואת המפקחים המוצעים לרבות אפשרות מעצר באיזוק אלקטרוני במקום הפיקוח המוצע או חלופה אחרת, לרבות מפקחים נוספים.

ניתנה היום, כ' אדר א' תשפ"ד, 29 פברואר 2024, במעמד
הצדדים.