

מ"ת 5308/11/17 - מדינת ישראל נגד עיד טראבין, עיאד אלנבארי, נאצר אבו סמהדאנה

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

מ"ת 5308-11-17 מדינת ישראל נ' טראבין(עציר) ואח'
תיק חיצוני: 458254/2017

בפני המבקשת
כבוד השופט ישראל פבלו אקסלרד
מדינת ישראל
נגד
המשיבים

1. עיד טראבין (עציר)
2. עיאד אלנבארי (עציר) ע"י ב"כ עו"ד י. זילברברג
3. נאצר אבו סמהדאנה (עציר)

החלטה - משיב 2

לפניי בקשה להורות על מעצרו של המשיב 2 עד תום ההליכים נגדו, בקשה שהוגשה יחד עם כתב אישום המייחס למשיב 2 את העבירות הבאות: יבוא סמים מסוכנים, עבירה לפי סעיף 13 **לפקודת הסמים המסוכנים** [נוסח חדש], התשל"ג - 1973; החזקת סמים שלא לצריכה עצמית, עבירה לפי סעיף 7(א) + 70ג) לפקודה הנ"ל; הסתייעות ברב לביצוע פשע, עבירה לפי סעיף **לפקודת התעבורה** [נוסח חדש]; הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, עבירה לפי סעיף 275 **לחוק העונשין**, התשל"ז - 1977. הסף שנתפס הוא מסוג מריחואנה במשקל של כ-60 ק"ג, ארוז בחמישים חבילות.

המשיב 1 נעצר בהסכמתו עד תום ההליכים ואילו המשיב 3 הודה בקיומן של ראיות לכאורה ועילת מעצר ונשלח לקבלת תסקיר שירות המבחן.

כתב האישום

1. על פי כתב האישום, סיכמו המשיבים יחד עם אחרים, ביניהם תושבי מצרים, לייבא ממצרים לישראל סמים מסוג מריחואנה בכמות מסחרית. ביום 16/10/17, בתיאום עם המצרים, הגיעו המשיבים בג'יפ לאזור מוסכם בגבול מצרים כדי לקבל את הסם. מהצד השני של הגבול הגיעו רגלית מספר אנשים עם שקים ובתוכם הסם. המצרים השליכו אל מעבר לגדר לשטח ישראל 50 אריזות עטופות בפלסטיק נצמד ובסרט דביק וקשורות בחוט, כאשר בכל אריזה שתי חמגשיות, סה"כ 100 אריזות דומות.

2. מספר דקות לאחר מכן, הגיעו המשיבים עם הג'יפ והכניסו לתוכו את האריזות ונסעו מן המקום. בשלב כלשהו, העבירו המשיבים את הסמים לרכב מסוג הונדה, בו נסעו המשיבים 2 ו-3, כשהמשיב 3 נהג ברכב. הם הגיעו לכביש 40 ונסעו צפונה, שוטרים חסמו את הכביש, רכב ההונדה ביצע פניית פרסה והתנגש ברכב משטרה סמוי. המשיב 2 ו-3 ברחו רגלית ונתפסו סמוך לאחר מכן על ידי שוטרים, כשהסם עמוד 1

ברכב ההונדה.

3. המשיב 1 נעצר סמוך לאחר מכן ליד הרכב ולאחר שהסתיר שני טלפונים ניידים שלו מתחת לאבן בסמוך.

טענות המבקשת

4. המבקשת מפנה להאזנות סתר לשיחות בין אחד המצרים למשיב 1, בהן מתאר המצרי את צורת עטיפת הסמים ואופן חלוקתם. ב"כ המבקשת הפנתה לעדויות התצפיתניות של הצבא אשר ראו את הרכב ואת התנועה בצד המצרי ובצד הישראלי. היא ציינה שיש מידע לגבי מעורבותם של הג'יפ וההונדה.

5. ב"כ המבקשת הדגישה כי המשיבים 2 ו-3 נתפסו על ידי השוטרים אשר שמרו על קשר עין עמם וכי הסמים נתפסו כולם ברכב ההונדה. כן הפנתה היא להאזנות סתר בין המשיב 1 למשיבים 2 ו-3 וטענה כי יש לצרף זאת לאיכונים ולתפיסה של הסמים ברכב לאחר בריחתם של המשיבים 2 ו-3.

6. לטענת המבקשת, המדובר הוא בראיות נסיבתיות אשר מובילות רק למסקנה אחת והיא, כי שלושת המשיבים ביצעו את העבירות המיוחסות להם.

טענות המשיב 2

7. ב"כ המשיב 2 טען לקיומו של כרסום משמעותי בראיות התביעה וכי אין בראיות הנסיבתיות כדי להצביע על מסקנה אחת בהתייחס למרשו. לטענתו, ביכולתו להצביע על "אלף תיזות" נוספות על המסקנה כי מרשו הוא זה שהיה מעורב בביצוע העבירות הנידונות.

8. להלן "טענות הכרסום" של המשיב 2:

א. בתמונות של הצבא לא ניתן לראות את מספר הרישוי של הרכב ומי האנשים בצד הישראלי.

ב. טענתה של המשיבה כי המצרי דיבר עם המשיב 1 אינה קשורה למשיב 2.

ג. לא היה איכון של טלפון של המשיב 2 במקום.

ד. אין בתיק החקירה ראייה על העברת הסמים מרכב לרכב. מכאן שאין

ראיה שהסמים שנמצאו ברכב ההונדה קשורים לייבוא. לא נבדק מיקום ההחלפה הנטענת.

ה. המשטרה לא עקבה אחרי המשיב 1 לאחר ששמעה את השיחות שלו עם המצרים.

ו. המרחק בין מקום העברת הסמים לישראל למחסום המשטרתי הוא רב, כשעתיים נסיעה. לא יתכן כי השוטרים שמעו את המידע ומיד שמו מחסומים.

ז. אם אין איכון של המשיב 2, לא מזהים אותו והרכב אינו שלו, הרי אין ראיות נגד המשיב 2.

ח. קיימת למשיב טענה לגבי קיומו של קשר עין בין השוטרים למשיב 1 אך בחר לבחון זאת במסגרת התיק העיקרי.

ט. המשטרה מדברת על שלוש דמויות אבל עדיין היא מחפשת מעורב נוסף. מכן כי נוצר ספק וזה יפעל לטובת מרשו.

דין והכרעה

9. ניתן אולי לראות כרסום מסוים בעובדה שלא היה איכון של טלפון בשימושו של המשיב 2 במקום רלוונטי לאירועים נושא כתב האישום. כך הדבר, אולי, גם לגבי העדר ראיות ישירות באשר למיקום העברת הסמים מהג'יפ לרכב ההונדה. יחד עם זאת, על"י לומר כי בשלב הזה ונוכח מארג הראיות והקשר ביניהן, אין המדובר הוא בכרסום אשר יהיה כדי לגרוע מן המסקנה כי קיימות ראיות לכאורה, שעצמתן רבה, באשר לאשמתו של המשיב 2. כרסום זה לא יהיה בו משום משקל של ממש, בבואי לשקול את שחרור של המשיב 2 לחלופה, ככל שיתבקש הדבר בהמשך הדרך.

10. הראיות בהתייחס למשיב 2 הן משמעותיות, כך אוכל לומר בשלב מקדמי זה. המשיב 1 מסר כי רכב ההונדה שבבעלותו היה אצל המשיב 2 בלילה שקדם ליום הברחת הסמים. מהאזנות סתר עולה כי בלילה הקודם לאירועים נפגשו שלושת המשיבים. המשיב 1 אישור כי האזנת סתר אחת מתעדת שיחה בינו לבין המשיב 2. במהלך השיחה נעשה שימוש בקודים כאלה ואחרים.

11. מדוחות הפעולה של השוטרים שהיו בשטח בעת עצירתו של רכב ההונדה ובריחתם של שניים מהמקום עולה, לכאורה, כי המשיב 2 היה אחד מנוסעי הרכב, שנשאו אותו וברחו מהשוטרים. בדוח הפעולה של אמיר דגוני נרשם כי הוא רדף אחרי אחד הבורחים, שמר על קשר עין עמו ולבסוף תפס אותו. יתכן כי לזמן קצר ביותר לא היה קשר עין, שכן המשיב ברח לאזור של מבנה, אך דגוני המשיך לרדוף אחריו עם הרכב המשטרתי וראה אותו מאחורי פחון ותפס אותו. השוטר מציין בדוח הפעולה שלו את פרטי הלבוש של מי שנתפס, אשר התברר כי הוא המשיב 2.

12. מדוח הפעולה של השוטר איתי בוכריס אנו למדים כי הוא זיהה את המשיב 2, לאחר שנתפס, כאחד הבורחים מרכב ההונדה. גם מדוח הפעולה של השוטר דור יגן ניתן ללמוד כי המשיב 2 הוא, לכאורה, אחד מהבורחים מרכב ההונדה.

13. ההלכה לגבי הרשעה על סמך ראיות נסיבתיות הנה ברורה:

בית משפט זה קבע זה מכבר כי ניתן להרשיע אדם על סמך מארג נסיבתי בלבד מקום שהמסקנה המרשיעה העולה ממנו "גוברת באופן ברור והחלטי על כל תזה חלופית כך שלא נותרת מסקנה סבירה אחרת" (ע"פ 8279/11 מור נ' מדינת ישראל[פורסם בנבו] פסקה 57 (1.7.2013) (להלן: עניין מור), והאסמכתאות הנזכרות שם; וכן: ע"פ 8804/14 פחימה נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 40 (10.1.2017) (להלן: עניין פחימה)). הראייה הנסיבתית, מעצם טיבה וטבעה, אינה מוכיחה במישרין את העובדות הטעונות הוכחה, ואולם היא משמשת להסקת מסקנה באשר לאפשרות התקיימותן של עובדות אלה, וזאת באמצעות עקרונות לוגיים, ניסיון חיים ושכל ישר (ע"פ 2960/14 חזן נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 13 (18.1.2017), והאסמכתאות הנזכרות שם; ע"פ 6167/99 בן שלוש נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(6) 577, 587 (2003) (להלן: עניין בן שלוש)). יצוין כי להבדיל מראיות רגילות, כוחן של הראיות הנסיבתיות אינו מושג אך באמצעות מבחן "איכותי" שבו נבדקת הראיה לגופה, כי אם גם לאור כמות הראיות, צירופן זו לזו ובחינתן כמקשה אחת (ע"פ 2132/04 קייס נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 23 (28.5.2007)). עמד על כך חברי השופט דנציגר בעניין מור:

"מזמונת, ראייה נסיבתית היא חלק מפסיפס אשר רק התבוננות אינטגרטיבית בכל חלקיו משלימה את התמונה העובדתית לכדי מסכת שלמה וקוהרנטית. לעתים קשה לבודד כל חוליה מתצרף הראיות, אך גם אין כל צורך בכך, אלא יש לבחון את הדברים בראיה כוללת ומקיפה" (שם, בפסקה 57).

21. משום החשש מפני טעות אפשרית בשלב הסקת המסקנות מהראיה הנסיבתית לעובדה הטעונה הוכחה, ומפני החשש הטבוע בשימוש בכל ראייה, נסיבתית או ישירה, פן תהא שקרית, השתרש בפסיקה מבחן "תלת שלבי" למקרים שבהם הרשעה מבוססת על ראיות נסיבתיות גרידא (עניין פחימה, פסקה 41; ע"פ 6392/13 מדינת ישראל נ' קריאף, [פורסם בנבו] פסקה 97 לחוות דעתו של השופט נ' סולברג (21.1.2015); עניין בן שלוש, עמ' 587; ע"פ 2661/13 יחיב נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקאות 37-39 לחוות דעתו של השופט ס' ג'ובראן (18.2.2014)). על פי המבחן שהתוותה הפסיקה, בשלב הראשון על בית המשפט לבחון כל ראייה נסיבתית בפני עצמה ולקבוע אם יש בה כדי לבסס ממצא עובדתי מסוים, תוך הערכת עוצמתה ומהימנותה. בשלב השני בית המשפט בוחן אם מסכת הראיות כולה מקימה מסקנה לכאורית בדבר אשמו של הנאשם, וזאת בין היתר בהתבסס על ניסיון החיים, היגיון ושכל ישר. בשלב השלישי עובר הנטל לנאשם להציע הסבר חלופי העולה בקנה אחד עם המארג הראייתי, שיש בו כדי לשלול את ההנחה המפלילה העומדת לחובתו ולעורר ספק סביר בדבר אשמו, כאשר "אין די בהסבר תיאורטי דחוק שאינו מתקבל על הדעת, ובפרט כזה אשר אינו מתייחס למכלול הראיות המצטבר כי אם תוקף כל ראייה נסיבתית בפני עצמה" (עניין פחימה, פסקה 41). עם זאת, אין באמור כדי לשנות מהכלל הבסיסי שלפיו הנטל להוכיח את אשמתו של הנאשם רובץ על המדינה, ועל בית המשפט להידרש בעצמו לאפשרות קיומם של הסברים חלופיים בעלי פוטנציאל מזכה, אף אם הנאשם איננו מציע הסבר המתיישב עם חפותו (ע"פ 1888/02 מדינת ישראל נ' מקדאד, פ"ד נו(5) 221, פסקה 9 (2002)). לאחר הצבת החלופות השונות זו מול זו, נדרש בית המשפט להכריע אם היות הנאשם אשם במיוחס לו היא המסקנה ההגיונית

היחידה, והיא מוכחת מעבר לכל ספק סביר (עניין קריאף, פסקה 125).

(ע"פ 2602/15 אלנעמי נגד מדינת ישראל (22/08/17), פורסם בנבו).

14. המשיב 2 לא מסר גרסה אלא שמר על זכות השתיקה. זאת זכותו ואין על כך מחלוקת, אך כתוצאה מכך, לא מונחת בפנינו תיזה כזאת או אחרת, אשר יהיה בה כדי להציע אפשרות אחרת מאשר זו המסבכת את המשיב 2 ברמה של קיומן של ראיות לכאורה. גם ב"כ המשיב 2 לא הציע אפשרות מסתברת אחרת בדיון שהתקיים בפניי. אכן, כפי שראינו לעיל, גם מתפקידו של בית המשפט לבחון קיומן של תזות אחרות אשר עשויות לעלות בקנה אחד עם מארג הנסיבות הראייתיות. לאור שתיקתו של המשיב בחקירה ומשאין הוא מספק ולו קצה חוט לאפשרות כזאת או אחרת, יקשה מאוד על בית המשפט לדלות ולמצוא יש אין אפשרויות מסתברות אחרות על זו שמוצעת על ידי המבקשת בכתב האישום.

15. ולעניין המבחן התלת שלבי בענייננו: כל אחת מהראיות הנסיביות נגד המשיב 2 הנה בעלות עצמה לא מבוטלת ומהימנותן תיבחן במסגרת התיק העיקרי 1; מארג הראיות יש בו כדי להצביע על קיומן של ראיות לכאורה לביצוע המעשים והעבירות המיוחסים למשיב 2; כאמור, אין בנמצא, בשלב הזה לפחות, תזה אחרת אשר עשויה לעלות בקנה אחד עם הראיות האמורות.

16. מכאן מסקנתי כי קיימות בהחלט ראיות לכאורה להוכחת אשמתו של המשיב. מכאן גם המסקנה בדבר קיומה של עילת מעצר בשל מסוכנותו של המשיב 2 לציבור.

**ניתנה היום, י' כסלו תשע"ח,
28 נובמבר 2017, בנוכחות
הצדדים וב"כ.**

ישראל פבלו - אקסלרד, שופט