

## בש"פ 6424/14 - אליהו גואטה נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון

בש"פ 6424/14

לפני: כבוד השופט ס' ג'ובראן

העורר: אליהו גואטה

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בירושלים  
מיום 10.9.2014 במ"ת 20241-08-14 שניתנה על ידי  
כבוד השופט א' נחליאלי-חיאט

תאריך הישיבה: ח' בתשרי התשע"ה (2.10.2014)

בשם העורר: עו"ד רועי אטיאס

בשם המשיבה: עו"ד אופיר טישלר

### החלטה

לפניי ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים (השופט א' נחליאלי-חיאט) במ"ת 20241-08-14, מיום 10.9.2014, במסגרתה נקבע כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת אשמת העורר, המקימות עילת מסוכנות, וכי יש להותירו במעצר עד תום ההליכים המתנהלים נגדו.

הליכי המעצר עד כה

עמוד 1

1. ביום 14.8.2014 הוגש נגד העורר כתב אישום המייחס לו עבירות של ייצור הכנה והפקה לפי סעיף 6 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 וגניבה לפי סעיף 383 לחוק העונשין, תשל"ז 1977. על-פי עובדות כתב האישום העורר שכר משק חקלאי בשטחים החקלאיים של מושב שדות מיכה, מאדם בשם שלמה אטיאס (להלן: אטיאס) וגידל בוואדי הצמוד למקרקעין ששכר 186 קילוגרמים נטו של קנבוס. לפי כתב האישום הצינור שבאמצעותו הועברו מים להשקיית שתילי הקנבוס חובר לפני שעון המים כך שהשימוש במים לא נרשם בשעון.
2. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הוגשה בקשה למעצרו של העורר עד תום ההליכים המתנהלים נגדו. בבקשה נטען כי בידי המשיבה תשתית ראייתית מוצקה לכאורה להוכחת אשמתו של העורר. כן נטען כי מעשיו של העורר מקימים עילת מעצר מכוח סעיפים 21(א)(1)(ב) ו-21(א)(1)(ג)(3) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996, וכי מתקיימת חזקת מסוכנות בעניינו. עוד נטען כי לעורר יש עבר פלילי מכביד הכולל שמונה הרשעות קודמות בשלושים ואחת עבירות שונות.
3. בהחלטה מיום 10.9.2014 קבע בית המשפט המחוזי כי קיימות ראיות לכאורה בעניינו של העורר, שבהן פוטנציאל להרשעתו. בית המשפט בחן את חומר הראיות, הכולל את הודעות העורר בפני המשטרה, הודעות השוטרים ודוחות הפעולה של השוטרים, ודיסקים המגבים את הודעותיהם, ומתיישבים עם תיאוריהם. נקבע כי התנהלותו של העורר, ובכללה כניסה ויציאה פתאומיות מהשביל המוביל לכיוון החבית והצינור, שהם ספקי המים לצמחים בכל שטחי גידול הקנבוס; ריצה פתאומית מהמקום לכיוון רכב הנהוג בידי אטיאס; ולאחר מכן חזרה באותו הרכב, הליכה על אותו השביל וכניסה פתאומית מבין סבך הצמחייה אל עבר מקור ההשקיה של הצמחים, מהווים ראיות לכאורה הקושרות את העורר לעבירות הנטענות. כמו כן קבע בית המשפט כי העורר, אשר שיתף פעולה עם חוקריו בחקירתיו הראשונה והשנייה, אך החליט בחקירתו השלישית שלא להמשיך ולהשיב לשאלות חוקריו, מסר גרסה חלקית באשר לסיבת שהייתו במקום והתנהגותו כפי שתיארו אותה השוטרים שתצפתו על המקום, אשר אינה מתקבלת על הדעת. נקבע כי טענת העורר לפיה הימצאותו במקום היא הגיונית שכן יש לו שדות במקום, וכי מטרת בואו לשדה נבעה מכך שגונבים לו תלתן, אינה מתיישבת עם הודעתו המאוחרת במשטרה כי לא גידל באותה עת כל גידולים במקום. בית המשפט קבע כי טענת העורר כי כלל לא ידע על קיומו של צינור מים במקום, וכי ראה אותו מהשביל בו צעד והלך בעקבותיו לכיוון החבית אינה מתיישבת עם הודעות השוטרים והנצפה בדיסקים של המשטרה, מהם עולה שהחבית והצינור מוסתרים מעיני ההולך על השביל שעליו הלך העורר. נקבע כי כל אלה, בנוסף לכך שעלו שאלות באשר להתנהגות העורר שנותרו ללא מענה, ובנוסף לכך שטען כי לא היה במקום פעמיים אלא פעם אחת, וזאת בניגוד להודעות השוטרים שתצפתו על המקום, וכן התנהלותו המפלילה שבאה לידי ביטוי בהתבוננות לצדדים בחשדנות, מהווים נסיבה הקושרת לכאורה את העורר למעשה העבירה המיוחס לו. על כך, קבע בית המשפט, מוסיפה העובדה כי העורר בחר תחילה להשיב לשאלות חוקריו ולאחר מכן בחר בזכות השתיקה.
4. באשר לקיומה של עילת מעצר ובחינת אפשרות שחרור לחלופת מעצר, נקבע כי היא נובעת מהכמות הגדולה של הסם שנתפסה, אשר המשיבה מייחסת את גידולו לעורר, וכי מסוכנותו מתעצמת בשל שילוב כמות הסם עם עברו הפלילי של העורר.

הערר

5. העורר טוען כי בית המשפט המחוזי שגה בכך שקבע שקיימות ראיות לכאורה להוכחת כתב האישום, וכי

מדובר בראיות שעצמתן אינה מצדיקה מעצר. כן נטען כי שגה בית המשפט בכך שקבע כי גרסת העורר לפיה הלך בעקבות הצינור כדי לשתות אינה מתיישבת עם העובדה שהצינור מוסתר מהכביש הראשי, שכן העורר לא טען שהלך על הכביש כי אם התקדם אל עבר שטחו, וייתכן כי תוך כדי ירידה לשטח הבחין בצינור. אשר לפתיחת הברז נטען, כי העורר לא הגיע עד לחבית ולא נכנס לשטח המגודר בו היא נמצאה, וכן כי קיים חוסר בהירות באשר לשאלה איזה מבין ארבעת הברזים שתפסה המשיבה העורר פתח. לטענת העורר העובדה שהמשטרה עצרה אותו ברגע שפתח את ברז המים לא הותירה אפשרות לבידור מהות נוכחות העורר במקום, שכן לא ניתן לדעת אם ברגע שהבין לאן הברז מוביל את המים היה עוזב את המקום או אם היה נכנס לשטחי הגידול. העורר טוען כי לא נכנס לשטחי הגידול בעת שהשוטרים תצפתו על המקרקעין, וכי אין כל ראייה לכך שבזמן אחר נכנס אליהם. העורר טוען שהעובדה שבשטח נמצאו ממצאים רבים ועל אף לא אחד מהם נמצאו ממצאים פורנזיים המקשרים אותו אליהם, מהווה הוכחה שהוא מעולם לא היה באזורי הגידול. לטענת העורר, מכיוון שמדובר בתיק אשר הראיות בו הן נסיבתיות, יש לתת לממצא שלילי זה חשיבות רבה. העורר מציין כי לא נטען בכתב האישום כי שטח המקרקעין ששימש לגידול הקנבוס הושכר לעורר, וכי עיון בתצלומי אוויר מראה בבירור כי השטחים מסביב לוואדי מעובדים ואילו הוואדי עצמו אינו מעובד. בנוסף לא הובהר כדי הצורך אלו שטחים שהושכרו לעורר על-ידי אטיאס, ואלו שטחים הושכרו לאחרים. העורר מציין גם כי המשטרה ביצעה חיפוש בביתו ולא מצאה כל ראייה הקושרת אותו לעבירות המיוחסות לו. באשר לגניבת המים טוען העורר כי לא ניתן היה להסיק מכך שפתח ברז מים לכמה שניות כי הוא גנב מים ביוזעו. העורר מציין את העובדה כי אטיאס, שהסיע את העורר לשטח במכוניתו, נחקר על-ידי המשטרה בחשד למעורבות בגידול, טען בחקירותיו כי לא נהג ברכב, עד שלבסוף אישר כי נהג בו, אך לא הוגש נגדו כתב אישום. באשר לכך נטען כי אין ראייה המצדיקה אבחנה בין אטיאס לעורר, והדבר מלמד על חולשת הראיות. לבסוף טוען העורר כי מהחלטת בית המשפט המחוזי עולה הרושם שהראיה היחידה נגדו היא עברו הפלילי, שהיא ראייה לא קבילה לעניין הוכחת כתב האישום.

## דיון והכרעה

6. לאחר שעיינתי בהודעת הערר על נספחיה ובהחלטת בית משפט המחוזי, ולאחר ששמעתי את טענות הצדדים וצפיתי בדיסק השחזור של המשטרה, הגעתי למסקנה כי דין הערר להתקבל. מצאתי כי עוצמתן הנמוכה של הראיות הנסיבתיות שלפניי, מצדיקה בחינה של אפשרות שחרור לחלופת מעצר (ראו בש"פ 4584/11 ג'בארין נ' מדינת ישראל (5.7.2011)).

7. השאלה שבמוקד היא אם המשיבה הציגה תשתית ראייתית מספקת כדי לקבוע שקיימות ראיות לכאורה בעוצמה מספקת להוכחת העובדות המיוחסות לעורר בכתב האישום. נזכיר כי העורר אינו חולק על כך שאם ימצא כי קיימות ראיות לכאורה נגדו הרי שמתקיימת עילת מסוכנות המצדיקה את מעצרו עד תום ההליכים.

8. כידוע, בבואו לבחון את קיומן של ראיות לכאורה, על בית המשפט לבחון האם די בראיות שהובאו בפניו, אם תוכנה במהלך המשפט, כדי להוכיח את אשמת הנאשם מעבר לכל ספק סביר בסופו של ההליך המשפטי (בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 133, 148 (1996)).

9. עיקר הראיות עליהן הסתמך בית המשפט המחוזי הוא העובדה כי לפי דיסק השחזור של המשטרה והודעות השוטרים לא יכול היה העורר לראות את צינור המים ממקום הליכתו, ולכן טענתו כי הסיבה שפנה לכיוון הברז היא משום שהיה צמא והלך בעקבות צינור המים אינה סבירה. מהסרטון שצירפה המשיבה ניתן לראות כי הצינור מוסתר

במידה מסוימת. אולם צפייה בסרטון מעלה כי לא ניתן להסיק מהמצולם במדויק מה הייתה זווית הראיה של העורר בלכתו על השביל והאם ניתן לראות את הצינור מזווית זו. בנוסף, בית המשפט נסמך על הימצאותו של העורר בשטח והתנהלותו החשודה, ועל סתירות שעלו בהודעותיו במשטרה. לעניין זה קבע בית המשפט המחוזי כי הגרסה שנתן העורר בחקירתו הראשונה לפיה הגיע לשטח כיוון שיש לו שדות במקום וכיוון שגונבים לו תלתן, אינה מתיישבת עם הודעתו המאוחרת במשטרה כי לא גידל באותה עת כל גידולים במקום. בא כוחו טען בדיון בפניי כי לעורר מספר שטחים, וכי בשטח הסמוך למקום בו נתפס לא היה יבול, אך נעשתה עבודת הכנה בשטח ("דיסקוס"), וכן כי המשיבה לא הוכיחה כי אין גידולים של תלתן בשטחים של העורר. בנוסף ציין בית המשפט המחוזי את העובדה כי העורר טען שהגיע למקום פעם אחת ולא פעמיים, כפי שנצפה על-ידי השוטרים. באשר לכך טען בא כוח העורר כי תשובה זו ניתנה באשר לשאלת השוטר כמה פעמים ירד לכיוון הברז, ולא כמה פעמים הגיע לאזור השדות. מבלי לקבוע מסמרות באשר לאמינות גרסאותיו של העורר, הרי שקיומן של גרסאות חלופיות אפשריות מפחית ממשקלן של הראיות שבידי המשיבה. בהחלטתו, ציין בית המשפט המחוזי את העובדה כי העורר סירב להמשיך לענות על שאלות החוקרים בחקירתו השלישית, וכי כתוצאה מכך נשארה גרסתו חלקית בלבד, ושאלות שעלו לאחר חקירתו נותרו ללא מענה. לגישתו של בית המשפט המחוזי, יש בכך משום התנהגות מפלילה, אשר מוסיפה לראיות שבידי התביעה. יצוין בהקשר זה כי לגישתי, אין בשתיקתו של העורר בחקירתו השלישית כדי לראותו כמי ששתק בחקירה, לאחר שמסר גרסה משלו באשר להתרחשות האירועים.

10. מכל האמור עולה כי הראיות שבידי המשיבה הן נסיבתיות. העורר הציע גרסה המסבירה את התנהלותו במקום, ובפרט את ירידתו לכיוון ברז המים, אשר אינה בלתי סבירה בעליל. אמנם המשיבה מצדה הציעה גרסה חלופית, לפיה לא יכול היה העורר לראות את הצינור, ובעקבותיו לרדת לכיוון הברז, אולם הראיה שהגישה המשיבה לתמיכה בגרסתה, הדיסק ובו שחזור השוטרים, לא תומכת בגרסתה במישרין. אין להוציא מכלל אפשרות שהגרסה של המשיבה נכונה, אולם בשלב הנוכחי היא אינה שלמה. בנסיבות אלה, אף שהשתכנעתי כי קיימות ראיות לכאורה, הרי שהן אינן בעוצמה כזו המצדיקה את מעצרו של העורר עד תום ההליכים נגדו. כבר עמד בית משפט זה על הקשר בין עוצמת הראיות לכאורה ובין חלופת מעצר, כאשר בין עוצמת הראיות לכאורה לבין מידת ההגבלה על חירותו של הנאשם קיימת "מקבילית כוחות", כך שככל שעוצמת הראיות קטנה יותר, וככל שבחינת חומר החקירה מעוררת ספקות וסתירות, בית המשפט ייטה לשחרר את הנאשם לחלופת מעצר, ולהיפך (ראו בש"פ 5564/11 פלוני נ' מדינת ישראל (8.8.2011)). כאמור, במקרה שלפנינו מצאתי כי הראיות לכאורה אינן בעוצמה מספקת כדי להגביל את חירותו של העורר.

11. אשר על כן, אני מקבל את הערר. התיק יוחזר לבית המשפט המחוזי על מנת שיבחן חלופות מעצר אפשריות, אשר יוצעו על-ידי העורר. העורר יישאר במעצר עד למתן החלטה אחרת של בית המשפט המחוזי.

ניתנה היום, י"ב בתשרי התשע"ה (6.10.2014).

ש ו פ ט