

בש"פ 6469/22 - מהאר אלקרעאן נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון

בש"פ 6469/22

לפני: כבוד השופט ע' גרוסקופף

העורר: מהאר אלקרעאן

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע
מיום 1.9.2022 במ"ת 10296-07-22 שניתנה על ידי
כב' השופט נסר אבו טהה

תאריך הישיבה: ז' בתשרי התשפ"ג (2.10.22)

בשם העורר: עו"ד אסתר בר-ציון

בשם המשיבה: עו"ד אופיר טישלר

החלטה

לפניי ערר לפי סעיף 53 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' השופט נסר אבו טהה) במ"ת 10296-07-22 מיום 1.9.2022, במסגרתה הוארך מעצרו של העורר עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינו.

כתב האישום וההליכים עד כה

1. נגד העורר הוגש כתב אישום בגין העבירות הבאות: עבירות בנשק (הובלה ונשיאה) לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין; הפרעה לשוטר לפי סעיף 275 לחוק העונשין והסתייעות ברכב לביצוע פשע לפי סעיף 43 לפקודת התעבורה [נוסח חדש], התשכ"א-1961. על פי המתואר בעובדות כתב האישום, בערב יום 15.6.2022 העורר נשא והוביל באמצעות רכב, נשק השייך לצה"ל - רובה סער מסוג M-16 - יחד עם מחסנית תואמת בתוכו. משנחסם העורר על ידי המשטרה, החל במנוסה עם רכבו, ובהמשך נסיעתו עצר את הרכב, הוציא את הנשק ממנו והשליך אותו החוצה. מיד לאחר מכן שב העורר לרכבו וניסה להמשיך במנוסתו, אך משנתקל בקשיים החליט להמשיך במנוסה רגלית. לבסוף, העורר נעצר, ונשקו נתפס על ידי המשטרה.

2. כתב האישום הוגש ביום 6.7.2022, ובד בבד הוגשה גם בקשה לבית המשפט המחוזי למעצר העורר עד תום ההליכים נגדו. במסגרת הדיון שהתנהל בבית משפט קמא ביום 21.7.2022, העורר הסכים לקיומן של ראיות לכאורה ועילת מעצר, וביקש להפנותו לתסקיר שירות המבחן אשר יבחן חלופת מעצר בעניינו. חרף התנגדות המשיבה, בית משפט קמא קבע כי יש לקבל תסקיר מטעם שירות המבחן, ודחה את החלטתו בעניין בהתאם. תסקיר שירות מבחן התקבל ביום 24.8.2022, תוך שהובהר בו כי הליך בחינת המפקחים טרם הושלם, ומשום כך התסקיר שהוגש הוא חלקי, ואינו כולל התייחסות לחלופת המעצר שהוצעה. על כן, הומלץ לדחות את הדיון בעניין, שנועד להתקיים ביום למחרת, 25.8.2022, לצורך פגישה עם גורמי פיקוח, לשם בחינת התאמתם לחלופת מעצר. עם זאת, לאור בקשת העורר לקיים את הדיון אף קודם לקבלת התסקיר המשלים, הדיון שנקבע התקיים כמתוכנן. במסגרתו, קבע בית משפט קמא כי על אף שהתמונה שהתקבלה ביחס לעורר מעלה קושי בבחינת חלופת מעצר עבורו, יש לתת לשירות המבחן להשלים את התסקיר. על כן, נקבע דיון נוסף בעניין ליום 1.9.2022.

3. ביום 31.8.2022 הוגש התסקיר המשלים, במסגרתו התבצעה גם בחינת גורמי הפיקוח כאמור. שירות המבחן המליץ על שחרור העורר לחלופת מעצר ב"תנאים מגבילים מלאים", תחת פיקוחם של אביו ושני דודיו. ההמלצה התבססה על גורמים שונים, ביניהם חומרת העבירות המיוחסות לעורר, ההתרשמות החיובית ממפקחיו ומאפייניו האישיים. בעקבות זאת, התנהל ביום 1.9.2022 דיון בבית משפט קמא. בא-כוחו של העורר הדגיש, בין היתר, את העובדה שהעורר בחור צעיר ונטול עבר פלילי, שאשתו נמצאת בשמירת היריון, ואת רצונו של העורר להשתלב בקבוצה טיפולית אשר תתרום לתהליך שיקומו. בא-כוח המשיבה גרס, מנגד, כי במקרה דנן חלה חזקת המסוכנות הסטוטורית הקמה בעבירות נשק לפי סעיף 21(א)(1)(ג)(2) לחוק המעצרים, אשר לפיה ככלל, יש להורות על מעצר מאחורי סורג ובריח של מי שמואשם בעבירות מסוג זה, והוסיף, כי במקרה דנן לא מתקיימות נסיבות חריגות המצדיקות סטייה מכלל זה. כן התייחס לשתיקתו של העורר במהלך חקירותיו, וטען כי היא מגבירה את מסוכנותו. בית משפט קמא קיבל את טענות בא-כוח המשיבה וקבע, כי לאור חזקת המסוכנות הסטוטורית הקמה ביחס לעבירות נשק כאמור, ולאור המסוכנות האינהרנטית שהפסיקה רואה בעבירות אלו, יש להורות על מעצר מאחורי סורג ובריח. בית משפט קמא פירט את נסיבות מעשה העבירה ונסיבותיו האישיות של העורר, והגיע לכלל מסקנה שהן אינן מצדיקות שחרור לחלופת מעצר. עוד הודגש, כי המלצת שירות המבחן כשמה כן היא - המלצה - ואין היא כובלת את שיקול דעתו של בית המשפט.

על החלטה זו הוגש הערר שלפניי.

טענות הצדדים

4. במסגרת הערר שלפניי, טענה באת-כוחו של העורר כי בית משפט קמא לא נתן משקל מספק לנסיבותיו הייחודיות של העורר, אשר מצדיקות, כך נטען, סטייה מהכלל לפיו יש לשלוח נאשמים בגין עבירות נשק למעצר מאחורי סורג ובריח. בתוך כך, היא הדגישה, בין היתר, את גילו הצעיר, את העובדה כי הוא נעדר עבר פלילי, את קשייו במעצר כפי שהם משתקפים מהתסקיר הראשוני, את המלצת שירות המבחן לשחרר את העורר לחלופת מעצר ואת רמת המסוכנות - שאינה גבוהה, לתפיסתה - המשתקפת מהתנהגותו. בנוסף, נטען כי בית משפט קמא לא נתן משקל ראוי להתרשמותו החיובית של שירות המבחן מהמפקחים הפוטנציאליים.

5. בדיון שהתקיים לפניי ביום 2.10.2022, באת-כוחו של העורר חזרה על טענות הערר, בעוד שבא-כוח המשיבה סבר כי יש לראות במעשה העבירה של העורר התנהגות המצביעה על דפוסים עברייניים, וזאת במיוחד לאור שתיקתו בחקירותיו. שתיקה זו, כך נטען, הותירה שאלות רבות בעניינו של העורר נטולות מענה, דבר אשר מקשה על היכולת לתת בו אמון. לכן, לעמדתו, לא מתקיימות במקרה דנן נסיבות יוצאות דופן אשר לאורן יש לסטות מהכלל הנוגע למעצר מאחורי סורג ובריח בעבירות נשק.

דיון והכרעה

6. לאחר שעיינתי בהודעת הערר ונספחיה, ושמעתי את טיעוני הצדדים בעל-פה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר להתקבל.

7. נקודת המוצא בעבירות נשק היא מעצר מאחורי סורג ובריח, שכן הכלל הוא כי עבירות מסוג זה מקימות חזקת מסוכנות סטוטורית, אשר ככלל, חלופת מעצר לא תאיינה, אלא במקרים חריגים ומטעמים מיוחדים שיירשמו (ראו סעיף 21(א)(1)(ג)(2) ו-22(ב)(1) לחוק המעצרים; בש"פ 6957/19 מדינת ישראל נ' ספדי, פסקה 10 (29.10.2019); בש"פ 8300/19 מדינת ישראל נ' אבו עישה, פסקה 11 (19.12.2019); בש"פ 6604/21 טאהא נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (13.10.2021); בש"פ 449/22 אבו חמיד נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (2.2.2022) (להלן: עניין אבו חמיד)). יחד עם זאת, לצד כלל זה ניצבת גם חובתו של בית המשפט להתבונן בכל מקרה לגופו, ולבחון, האם בנסיבות העניין ניתן להשיג את תכלית המעצר בדרך הפוגעת בחירות הנאשם במידה פחותה, והדבר נכון גם ביחס לעבירות נשק (בש"פ 488/21 מדינת ישראל נ' עאסי, פסקאות 19-21 (25.1.2021); בש"פ 6556/21 מדינת ישראל נ' יוסף, פסקה 6 (11.10.2021)).

8. בענייננו, תסקיר שירות המבחן של העורר חיובי בעיקרו. העורר הוא בחור צעיר, ללא עבר פלילי ועד לביצוע העבירה הוא ניהל אורח חיים נורמטיבי. העורר שוהה במעצר מזה כארבעה חודשים, ובמהלך שהותו במעצר - הוא מעצרו הראשון - נולד לו בן בכור. העורר שיתף פעולה עם שירות המבחן, והוא מוכן לקחת חלק בתהליך שיקומי שהוצע לו. יתר על כן, שירות המבחן התרשם לחיוב ממפקחיו הפוטנציאליים של העורר, מרצונם לסייע לו בתהליך השתקמותו, כמו גם מיכולתם להציב לו גבולות ברורים. לאור כל אלו, שירות המבחן המליץ על שחרורו של העורר לחלופת מעצר תחת תנאים מגבילים מלאים בבית הוריו. אכן, המלצת שירות המבחן איננה חזות הכול ובית המשפט אינו כבול אליה (בש"פ 841/22 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (2.3.2022); בש"פ 1829/22 מדינת ישראל נ' חטואל, פסקה 14 (3.5.2022)). ואולם, מדובר בכלי עזר משמעותי אשר יש ליתן לו משקל מתאים (בש"פ 6890/21 מדינת ישראל נ' שריף, פסקה 15 (17.10.2021); עניין אבו חמיד, פסקה 15).

9. סבורני כי מכלול הנסיבות במקרה דנן מציג תמונה מקילה בהשוואה למקרים דומים, ועל כן מצדיק סטייה מהכלל כאמור. אין ספק כי העורר מואשם בביצוע עבירה חמורה, וכי אין מקום להקל ראש בעבירות נשק, אשר מהוות איום אמיתי על שלום הציבור ובטחונו(בש"פ 5419/16 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 11 (7.7.2016); בש"פ 2221/20 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 7 (3.3.2020)). בנוסף, אין חולק שגיל צעיר והיעדר עבר פלילי אינם, כשלעצמם, "נסיבות מיוחדות" המצדיקות סטייה מהכלל הנוגע למעצר בעבירות נשק (בש"פ 5679/18 מדינת ישראל נ' עג'אג', פסקה 13 (29.7.2018); בש"פ 8026/19 מדינת ישראל נ' זיאדא, פסקה 9 (11.12.2019)). ברם, בצד שיקולים אלה, קיימות בענייננו נסיבות קונקרטיות התומכות בבקשת העורר לחריגה מהכלל, וזאת הן מצד "המעשה" והן מצד "העושה". אפרט.

מצד "המעשה" הרי שהעורר טען בפני שירות המבחן כי הסכים להוביל את הרכב בעבור אחר בתמורה לתשלום, ועל כן מידת מעורבותו פחותה. בחומר הראיות מצויים אף תימוכין מסוימים לטענה זו: המידע המודיעיני שהוביל למעצר התייחס לרכב ולא לעורר; הרכב בו הובל הנשק לא היה רכבו של העורר. בנוסף, הנשק שנתפס היה אומנם עם מחסנית "בהכנס", אך המחסנית הייתה ריקה. גם עניין זה מחליש במידת מה את חומרת המעשה.

מצד "העושה" הרי שיש ליחס משקל לתסקיר שירות המבחן החיובי בעיקרו בענייננו, ולהערכה החיובית של המפקחים. השילוב של המרכיבים הללו יוצר תמונת מצב לפיה המסוכנות שנשקפת מצד העורר היא ברמה מופחתת קמעה, והשמתו במעצר בפיקוח אלקטרוני אפקטיבית, וניתן לקבלה בשלב זה (ראו בש"פ 1748/11 יחזקאל נ' מדינת ישראל, פסקה 7 והאסמכתאות שם (10.3.2011) (להלן: עניין יחזקאל); בש"פ 8098/21 בוהדנה נ' מדינת ישראל, פסקאות 13-14 (1.12.2021)).

10. עוד יוער, כי אף על פי שמתקיים קשר בין שתיקת הנאשם לבין עילת המסוכנות בעבירות נשק, קשר זה משמעותי בעיקר במצבים בהם הנשק לא נמצא. במצבים אלו, עולה החשש שמא שחרור הנאשם לחלופת מעצר, בשילוב עם שתיקתו (המקשה על היכולת לאתר את מיקום הנשק), יובילו לביצוע עבירה נוספת שקשורה לאותו נשק או באמצעותו (בש"פ 3842/10 מדינת ישראל נ' זועבי, פסקה 5 (18.5.2010); עניין יחזקאל, שם). ואולם, במקרים בהם הנשק נתפס על ידי המשטרה בצורה כזו או אחרת, כפי שהתרחש בעניין שלפנינו, לא פעם הורו בתי המשפט על שחרור לחלופת מעצר בעבירות אלו (בש"פ 4252/10 מדינת ישראל נ' עאסלה (10.6.2010); עניין יחזקאל; בש"פ 7778/21 לוי נ' מדינת ישראל (1.12.2021)).

11. נוכח כל האמור, הגעתי למסקנה כי באיזון שבין נסיבותיו הפרטניות של העורר לבין האינטרס הציבורי שבהשגרתו במעצר מאחורי סורג ובריח, ניתן להשיג את תכלית המעצר בחלופת מעצר, באופן שיפגע בחירותו במידה פחותה.

12. סוף דבר: דין הערר להתקבל, במובן זה שהחלטה על מעצר עד תום ההליכים המשפטיים תבוטל, ובמקומה נקבע בזאת כי יש להורות על העברת העורר למעצר בפיקוח אלקטרוני בחלופה שהומלצה על ידי שירות המבחן.

13. התיק יוחזר לבית המשפט המחוזי על מנת שיקבע את התנאים להעברה למעצר בפיקוח אלקטרוני לפי מיטב שיקול דעתו. בית המשפט המחוזי מתבקש לקיים את הדין בעניין האמור עד ליום ד' 19.10.2022.

14. העורר ימצא במעצר מאחורי סורג ובריח עד שתינתן החלטה אחרת בעניינו.

ניתנה היום, ט"ז בתשרי התשפ"ג (11.10.2022).

ש ו פ ט
