

בש"פ 7537/18 - מחמד רג'בי, כרם עמראן, מוחמד עמראן, מחמוד רג'בי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון
בש"פ 7537/18

לפני: כבוד השופטת ד' ברק-ארז

העוררים: 1. מחמד רג'בי
2. כרם עמראן
3. מוחמד עמראן
4. מחמוד רג'בי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בירושלים
מיום 7.10.2018 במ"ת 50189-08-18 ובמ"ת
23348-08-18 שניתנה על-ידי כבוד השופטת ח' מאק-
קלמנוביץ

תאריך הישיבה: כ"ג בחשון התשע"ט (1.11.2018)

בשם העוררים: עו"ד סנא ח'יר, עו"ד ענן ח'יר

בשם המשיבה: עו"ד איתמר גלבפיש

מתורגמן: איאד איברהים

החלטה

1. בפני ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בירושלים מיום 7.10.2018 (מ"ת 50189-08-18 ומ"ת

18-08-23348, השופטת ח' מאק-קלמנוביץ). בית המשפט המחוזי הורה על מעצרו של העוררים עד תום ההליכים המשפטיים נגדם.

כתבי האישום

2. ביום 12.8.2018 הוגש נגד העורר 1, מוחמד רג'בי, כתב אישום. בהמשך, לאחר שנעצרו גם העוררים 2-4 - בהתאמה: כרם עמראן, מוחמד עמראן ומחמוד רג'בי - ביום 23.8.2018 הוגש גם נגדם כתב אישום. כמו כן, הוגשו בקשות לעצור את ארבעת העוררים עד תום ההליכים המשפטיים נגדם. ההליכים בעניינם אוחדו משום שהם עוסקים בפרשה אחת. בהתאמה, גם שני כתבי האישום שהוגשו יפורטו להלן במאוחד.

3. על פי הנטען בכתבי האישום, העוררים הם קרובי משפחה של המתלונן, אסמעיל רג'בי (להלן: המתלונן) המעורב בסכסוך ממושך עם קרוביו. בכתבי האישום נטען כי ביום 12.7.2018, במהלך אירוע משפחתי, פרץ ויכוח בין המתלונן והעורר 1 ובעקבותיו המתלונן הכה את העורר 1 באגרופו לאחר שהאחרון התגרה בו. עוד נטען כי בהמשך לכך, ולפני יום 14.7.2018 בשעה 19:30, העוררים קשרו קשר לפגוע במתלונן. במועד האמור, כך נטען, בעת שהמתלונן עסק בהכנות לחתונה משפחתית ועמד ברחוב, הגיעו למקום העוררים 1 ו-4 יחד עם אדם נוסף בכלי רכב מסוג טויוטה לבנה והעוררים 2-3 בכלי רכב מסוג מאזדה זהובה, וזאת כשהם נושאים שני אקדחים וכלי נשק נוסף. לפי הנטען, העוררים עצרו בסמוך למתלונן, ובשלב זה העורר 2 יצא מהמאזדה כשהוא נושא אקדח וירה מספר כדורים לעבר פלג גופו התחתון של המתלונן, אשר כתוצאה מכך התמוטט ונפל. מיד לאחר מכן, לשם מימוש החלטתו להמית את המתלוננת, ירד העורר 1 מהטויוטה כשהוא נושא אקדח וירה לעבר פלג גופו העליון של המתלונן שנפגע אף מכך. בעת שהעורר 1 ירה לעבר המתלונן ניסו הנוכחים במקום למשוך את המתלונן כדי להגן עליו וצעקו לעורר 1 להפסיק, אך זה המשיך לירות לעבר המתלונן. בד בבד, האדם הנוסף ירה באוויר כדי למנוע מהנוכחים לסייע למתלונן. לאחר מכן, העוררים 1 ו-2 נכנסו חזרה אל כלי הרכב שבהם המתינו העוררים 3-4 ונמלטו מהמקום. כתוצאה ממעשים אלו נגרמו למתלונן פצעי ירי בצוואר, בחזה וברגליים, ומספר קליעים אף נותרו בגופו. בהמשך לכך, נזקק המתלונן למספר ניתוחים.

4. בגין המעשים המתוארים בכתבי האישום יוחסו לעורר 1 העבירות הבאות: קשירת קשר לביצוע פשע לפי סעיף 499(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), ניסיון רצח לפי סעיף 305(1) לחוק ונשיאת נשק לפי סעיף 144(ב) רישא לחוק. לעוררים 2-4 יוחסו העבירות הבאות: חבלה חמורה בכוונה מחמירה לפי סעיף 499(א) לחוק ונשיאת נשק לפי סעיף 144(ב) רישא לחוק.

החלטתו של בית המשפט המחוזי

5. ביום 7.10.2018 קבע בית המשפט המחוזי כי קיימות ראיות לכאורה לכך שהעוררים ביצעו את המעשים המיוחסים להם בכתב האישום. עוד קבע בית המשפט המחוזי כי קיימת עילת מעצר של מסוכנות בעניינם של העוררים והורה על מעצרו עד תום ההליכים המשפטיים נגדם.

6. באשר לראיות לכאורה קבע בית המשפט המחוזי כי חומר החקירה כולל הודעות שנמסרו על-ידי המתלונן ועדי

ראייה נוספים לאירועים המתוארים אשר מפלילות את העוררים, כל אחד לפי חלקו. כך, בית המשפט המחוזי קבע כי המתלונן, שנכח במהלך כל האירוע, היטיב לתאר את ההתרחשות בהודעותיו, וכי כבר מההודעה הראשונה שמסר הוא הבחין בבירור בין ארבעת העוררים שאותם ראה בוודאות לבין אדם נוסף שפניו לא היו גלויים ולגביו הוא הניח שמדובר בהישאם רג'בי, אחיהם של העוררים 1 ו-4 (להלן: הישאם), שנעצר בתחילה אך שוחרר לאחר שהציג אליבי מוצק לפיו היה באותה עת בבית חולים.

7. בית המשפט המחוזי התייחס למספר הודעות נוספות שנמסרו על-ידי עדי ראייה אשר תמכו בעיקרן בתיאור האירועים כפי שאלה מופיעים בכתבי האישום. כך, ציין בית המשפט המחוזי את הודעתו של עד הראייה מוראד רג'בי מיום 15.7.2018 לפיה ראה את העורר 2 יורה במתלונן ברגליו עד שזה נפל, וכן הזכיר את נוכחותו של העורר 3 במקום. בית המשפט המחוזי התייחס להודעתו של עד הראייה בדר עבד אלכרים מיום 17.7.2018 לפיה הוא הגיע במהלך התרחשות האירועים, והתייחס בנפרד לחלקו של העורר 1, שאותו ראה לטענתו יורה לעבר המתלונן, ולחלקו של העורר 2 שאותו לא ראה בעצמו, לדבריו, אלא רק שמע על המעשים המיוחסים לו וראה אותו עוזב את המקום. עוד ציין בית המשפט המחוזי את הודעתו של עד הראייה איאד ג'ועבה מיום 16.7.2018 לפיה ראה את העוררים 1-2 יורים לכיוון המתלונן, וכן ציין כי העורר 3 נכח במקום. בית המשפט המחוזי קבע כי על אף שהפרטים אשר מסר איאד ג'ועבה בהודעתו שונים בחלקם מהפרטים שנמסרו על-ידי עדי ראייה אחרים המסגרת הכללית שתיאר מתאימה ואינה מעוררת ספק לגבי מהימנות העדות לצורך השלב של בחינת הראיות לכאורה. עוד קבע בית המשפט המחוזי כי הודעות אלה הן מפורטות וברורות, וכי הן מתארות את העוררים 1-2 כמי שירו לעברו של המתלונן ופצעו אותו ואת העוררים 3-4 כקשורים באירוע.

8. לצד זאת, התייחס בית המשפט המחוזי לטענות העוררים באשר למהימנות ההודעות שנמסרו, ובכלל זה לטענה לפיה עדי הראייה תיאמו ביניהם את הודעותיהם במשטרה. בית המשפט המחוזי הדגיש כי בהליך שבו נבחן דבר קיומן של ראיות לכאורה לא נשקלים שיקולים שעניינם מהימנות עדים ומשקלן של הראיות, אלא אם מדובר בסתירות מהותיות הגלויות על פני הדברים אשר מחלישות משמעותית את חומר הראיות. בעיקרו של דבר, בית המשפט המחוזי סבר שאין זה המצב במקרה דנן. למעלה מן הצורך ציין בית המשפט המחוזי כי הטענה בדבר תיאום גרסאות בין עדי הראייה לא נראית לו סבירה ואינה מתיישבת עם העובדה שההודעות היו מפורטות, כללו ניואנסים שונים ותיאורים "חיים" והחלו להיגבות כבר ביום שלמחרת האירועים. בית המשפט המחוזי הוסיף כי מדובר באירוע שהתרחש במקום ציבורי לעיני עוברים ושבים, כך שקיומם של עדי ראייה לאירוע הוא סביר ומתבקש.

9. כמו כן, בית המשפט המחוזי דחה את טענת העוררים לפיה דו"ח הפעולה מיום 14.7.2018 מאת רס"ר אברהים חוג'יראת, שבו נכתב כי אף אחד לא ראה את החשודים במעורבות באירוע, מצביע על כך שההודעות של עדי הראייה אינן מייצגות את האמת. בהקשר זה נקבע כי דו"ח הפעולה נכתב בסמוך לאירוע, בקווים כלליים בלבד, והביא את הדברים מפיו של אחי המתלונן, אשר לא נכח בעצמו במקום.

10. בית המשפט המחוזי התייחס גם לטענת האליבי של העורר 1 לפיה הוא נח בביתו ואילו רכב הטויוטה של המשפחה היה בשימושה של אשתו. בית המשפט המחוזי קבע כי הטענה נתמכה באופן חלקי בלבד על-ידי אשתו של העורר 1, שהיא אף עדה בעלת עניין, וכי אין ראיה חיצונית או אובייקטיבית שתומכת בה. עוד נקבע כי גם טענת האליבי של העורר 4 היא בעלת משקל לכאורי נמוך ביותר, בשים לב לכך שהעורר 4 ברח ונעצר רק כחודש לאחר התרחשות האירועים שעליהם נסב כתב האישום ולכן היה לו זמן רב לתאם גרסאות. נוסף על כך, בית המשפט המחוזי דחה את טענת העוררים לפיה העובדה שלהישאם הייתה טענת אליבי טובה משפיעה על אמינות הראיות גם לגביהם. בית

המשפט המחוזי קבע בהקשר זה כי נוכחותו של הישאם הייתה מוטלת בספק מלכתחילה וכי רוב העדים הבהירו שהם רק משערים שנכח באירוע מבלי שראו אותו בעצמם ולכן אין להסיק מעניינו לגבי העוררים.

11. בית המשפט המחוזי אף דחה את טענת העוררים לפיה נגרמו למתלונן פצעים שטחיים בלבד שאינם מתיישבים עם הטענה שבוצע כלפיו ירי מטווח קצר. זאת, לאחר שקבע כי המסמכים הרפואיים המעידים על פציעות משמעותיות שנגרמו למתלונן אינם מתיישבים עם טענה זו.

12. לבסוף, התייחס בית המשפט המחוזי לטענות שעניינן שני דו"חות של המחלקה לזיהוי פלילי (להלן: מז"פ), בנוגע לתרמילים שנאספו מהזירה ולשרידי ירי בכלי הרכב. ראשית, התייחס בית המשפט המחוזי לטענת העוררים כי מדו"חות המז"פ עולה שלא נמצאו סימני ירי ברכב הטויוטה, וציין כי נמצאו שרידי ירי ברכב המאזדה, וכי חלק משמעותי מהירי נעשה מחוץ לכלי הרכב. שנית, התייחס בית המשפט המחוזי לחוות דעת של המז"פ לפיה כל התרמילים שנאספו במקום נורו מאותו כלי נשק, בציינו כי טרם נבדקו הקליעים שהוצאו מגופו של המתלונן. בית המשפט המחוזי קבע כי עניין זה אמנם מצריך בירור, אך ממילא אינו סותר באופן פוזיטיבי את יתר הראיות שבתיק, ולכן אינו פוגם בהן באופן ניכר.

13. באשר לעילת המעצר בית המשפט המחוזי קבע כי קמה בעניינם של העוררים עילת המסוכנות. לגבי העוררים 1-2 צוין כי אין כל ספק בנוגע לקיומה של עילת מעצר, בהתחשב בכך שלכאורה ביצעו את הירי בעצמם. לגבי העורר 3 נקבע כי על פי ההודעות הוא אמנם לא ירה לעבר המתלונן, אולם אחז בנשק וירה באויר על מנת להרחיק אחרים ולהרתיעם, מה שמלמד גם כן על מסוכנות גבוהה ביותר. לגבי העורר 4 צוין כי הוא אמנם לא לקח חלק בירי אולם היה חלק מהאירוע בכך שהגיע יחד עם העוררים האחרים, באותו רכב שבו נמצא הנשק ששימש לירי. ביחס לכל העוררים ציין בית המשפט המחוזי את העובדה שמדובר באירוע שנעשה בו שימוש בנשק חם על רקע סכסוך משפחתי זמן קצר לאחר אירוע אלים קודם בין הצדדים, וכן את התכנון מראש של האירועים שבא לידי ביטוי בתיאום ההגעה וההסתלקות של העוררים מהמקום. בית המשפט המחוזי אף ציין כי מדובר בסכסוך פעיל בין בני משפחה המכירים זה את זה ומתגוררים בסמיכות. בהתאם לכך, קבע בית המשפט המחוזי כי המסוכנות הגבוהה הנשקפת מהעוררים, בהצטרפה לחשש מפני הישנות המעשים, מובילים למסקנה לפיה אין לשחררם לחלופת מעצר, ואף אין הצדקה לבחון חלופה שכזו באמצעות הזמנתם של תסקירי מבחן.

הערר

14. הערר שבפני מופנה נגד החלטתו של בית המשפט המחוזי. העוררים טוענים כי בית המשפט המחוזי שגה בקבעו כי קיימות נגד העוררים ראיות לכאורה בעוצמה גבוהה, וכי אין להזמין בעניינם תסקירי מבחן. לטענת העוררים, לכל הפחות יש לומר שקיים כרסום ממשי בראיות לכאורה אשר מצדיק את שחרורם לחלופה.

15. באופן יותר ספציפי, העוררים חוזרים על טענתם לפיה ההודעות שנמסרו במשטרה על-ידי עדי הראייה אינן משקפות את האמת ונועדו לסבך אותם ולייחס להם מעשים שאין להם כל קשר אליהם. בהקשר זה העוררים מעלים טענות רבות נגד הקוהרנטיות והמהימנות של ההודעות שמסרו עדי הראייה במשטרה. בין היתר, העוררים טוענים כי המתלונן לא יזם את הגשת התלונה למשטרה וכי הודעתו נגבתה רק למחרת היום שבו התרחשו האירועים. העוררים טוענים עוד כי ישנן סתירות בהודעתו של המתלונן בנוגע לשאלה האם העורר 4 נשא נשק, כמו גם באשר למעורבותו

עמוד 4

של הישאם באירועים. עוד נטען כי המתלונן אף מסר את שמו של אחיו, מאזן רג'בי, כעד לאירועים, אך האחרון טען שכלל לא היה שם. העוררים מוסיפים וטוענים כי העד מוראד רג'בי לא הזכיר את העוררים 3-4 בהודעתו, וכך גם העד עבד אלכרים בדר. כן נטען, כי הודעתו של העד איאד ג'ועבה אינה מתיישבת עם שאר ההודעות והראיות, בכך שהעיד כי הישאם נהג ברכב, בעוד העוררים 1-2 ירו לכיוון ראשו של המתלונן מטווח אפס והעורר 3 ירה לכיוונו ולכיוון אביו. כמו כן, העוררים מציינים שישנן ראיות לכך שהישאם לא נכח באירוע, על אף שחלק מעדי הראייה טענו שראו אותו בו. לשיטת העוררים עובדה זו מוכיחה שההודעות שנמסרו במשטרה שקריות.

16. נוסף על כך, העוררים טוענים כי קיימות ראיות חיצוניות התומכות בגרסתם לפיה הם לא היו מעורבים באירועים וההודעות שנמסרו אינן מתארות את המציאות. לטענתם, לפי חוות הדעת של המז"פ כל התרמילים שנאספו מהזירה נורו מכלי נשק אחד, בניגוד לתיאור האירועים בכתב האישום, ואין ראיות התומכות בירי מטווח אפס בראשו של המתלונן. העוררים חוזרים על טענתם לפיה מחוות הדעת של המז"פ עולה שבאחד מכלי הרכב לא נמצאו שרידי ירי ואילו בכלי הרכב השני נמצאו שרידי ירי שאינם מתאימים לתרמילים שנאספו בזירה.

17. לבסוף, העוררים טוענים כי היה על בית המשפט המחוזי להבחין בין העוררים 1-2 לעוררים 3-4 בשל השוני במעשים המיוחסים להם באירועים ובתשתית הראייתית הקיימת נגדם. בהקשר זה טוענים העוררים כי יש הצדקה, לכל הפחות, לבחינת חלופה בעניינם של העוררים 3-4.

18. מנגד, המדינה סומכת את ידיה על החלטתו של בית המשפט המחוזי וטוענת כי קיימת תשתית ראייתית מספקת בשלב זה כדי לבסס ראיות לכאורה נגד ארבעת העוררים וכי המסוכנות הנשקפת מהם אינה מצדיקה קבלת תסקירים בעניינם. המדינה הדגישה כי על אף ההבחנה בין העוררים 1-2 לבין העוררים 3-4, הן במיחס להם לפי כתבי האישום והן בראיות הקיימות נגדם, מכל הארבעה נשקפת מסוכנות שמצדיקה את מעצרו מאחורי סורג ובריוח עד תום ההליכים המשפטיים נגדם. בכל הנוגע לטענות הספציפיות שכוונו נגד ייחוס של מעורבות באירוע לעורר 4 הודגש כי מרבית עדי הראייה שהתייחסו בהודעותיהם להישאם ציינו כי הם משערים שהוא נכח באירוע אך לא ראו אותו בעצמם, וכן כי העורר 4 והישאם דומים מאד.

דיון והכרעה

19. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים ואת הראיות שבתיק אני סבורה כי דין הערר להתקבל באופן חלקי במובן זה שהעוררים 3-4 יישלחו לקבלת תסקירי מעצר שיבחנו את האפשרות של שחרורם לחלופת מעצר או העברתם למעצר בפיקוח אלקטרוני.

קיומן של ראיות לכאורה ועילת מעצר

20. למעשה, העוררים אינם מעלים טענות נגד עצם הקביעה לפיה קיימות ראיות לכאורה בעניינם, אלא טוענים לקיומה של חולשה ראייתית המצדיקה את בחינתה של חלופת מעצר.

21. בחינת הראיות בתיק אכן מלמדת על קיומה של תשתית ראייתית מספקת לביסוסן של ראיות לכאורה לכך שהעוררים ביצעו את המעשים המיוחסים להם בכתבי האישום. בהקשר זה בולטות הודעותיהם של עדי הראייה, ובהם המתלונן עצמו, הקושרות את העוררים למעשים המיוחסים להם בכתבי האישום. לצורך ההמשך יובהר כי העוררים 2 ו-3 מכונים בחלק מן ההודעות כמי ששם משפחתם הוא "אל סוס" בשל היותם חלק ממשפחה מורחבת יותר המכונה כך, וכי העורר 3 מכונה בחלק מההודעות בשם "מודי".

22. באופן יותר ספציפי ניתן לציין את הודעתו של המתלונן שנמסרה למחרת האירועים שעליהם נסבו כתבי האישום בעודו מאושפז בבית החולים, ושהוא ציין כך:

"במאזדה היו מחמד אל סוס [העורר 3] וקרם אל סוס [כרם, העורר 2], וקרם [כרם] הוא זה שירה עלי. וברכב השני הטיטה, מחמד [העורר 1] הבן של אחי ואח שלו מחמוד [העורר 4] ויכול להיות שגם הישאם היה שם ומי שירה מחמד ממרחק נורא קצר. קרם [כרם] ירה בי ברגלים ומחמד ירה בי בחזה ובצוואר, ולאחר שנפלתי לרצפה הגיעו אלי ממרחק אפס והמשיכו לירות" (שורות 16-20 להודעתו של המתלונן מיום 15.7.2018 בשעה 13:30).

כך, גם עד הראייה אוסאמה רג'בי מסר בהודעתו כי ראה את העוררים 2-3 מגיעים במאזדה ואת העוררים 1 ו-4 מגיעים בטויוטה. לדבריו:

"כרם [העורר 2] פתח את התא כפפות והוציא אקדח ונתן לאיסמעיל [המתלונן] 2 כדורים ברגל... מוחמד [העורר 1] יצא בנתיים מהטיטא התקרבו לאיסמעיל ונתן לו כדורים לפלג גוף עליון" (שורות 37-38 להודעה של אוסאמה רג'בי מיום 17.7.2018 בשעה 17:57).

23. אכן, לא כל ההודעות מתארות את האירועים בדיוק באופן שבו הם מופיעים בכתב האישום, והן אף נבדלות אחת מן השנייה ברמת הוודאות שבה הן מצביעות על נוכחותם וחלקם של כל אחד מהעוררים באירועים. באופן כללי ניתן לציין כי ההודעות שמייחסות באופן מובהק את המעשים לעוררים 1-2 רבות מאלו שמצביעות על חלקם של העוררים 3-4 במעשים. כך למשל, העד עאמר ג'ועבה מסר כי "מודי [העורר 3] נהג באוטו וכרם [העורר 2] ישב לידו... כרם ירד מהאוטו עם נשק וירה באיסמעיל [המתלונן] על הרגלים ובמקביל מגיעה טיטא קורולה לבנה ממנה ירד מוחמד הבן של אחמד [העורר 1]" (שורות 27-29 להודעתו של עאמר ג'ועבה מיום 17.7.2018 בשעה 10:19), והוסיף כי העורר 1 "ירד עם נשק ירה לראש של איסמעיל" (שורה 36 להודעתו האמורה של עאמר ג'ועבה). עם זאת, הוא לא הצביע בוודאות על נוכחותו של העורר 4 באירועים ומסר כי הוא אינו בטוח מי עוד היה בטויוטה, הישאם או העורר 4. העד איאד ג'ועבה טען בהודעתו כי הוא ראה גם את העורר 4 וגם את הישאם בטויוטה (הודעתו של איאד ג'ועבה מיום 16.7.2018 בשעה 16:53). זאת, בניגוד לטענת המדינה לפיה היה מקום לבלבול רק בין העורר 4 והישאם, שדומים זה לזה, ומאחר שלהישאם קיימת טענת אליבי מוצקה ניתן להסיק מכך כי מי שנכח באירועים הוא העורר 4. בדומה, העד סמיר ג'ועבה מסר בהודעתו כי ברכב אחד הגיעו העוררים 2-3 וברכב השני היו לדבריו העורר 1 והעורר 4 אך גם שני אחיהם הישאם ועאדל (הודעתו של סמיר ג'ועבה מיום 17.7.2018 בשעה 16:18). העד עבד אלכרים בדר ראה לפי הודעתו רק את העורר 1 יורה וכלל לא הזכיר בהודעתו את העוררים 3 ו-4 (הודעתו של עבד אלכרים בדר מיום 17.7.2018 בשעה 18:01). גם העד מוראד רג'בי תיאר בהודעתו רק את העוררים 1 ו-2, אשר את שניהם ראה לטענתו "בבירור" יורים במתלונן (שורות 9-11 ו-18 להודעתו של מוראד רג'בי מיום 15.7.2018 בשעה 14:24).

24. יחד עם זאת, כידוע, בשלב של בחינת הראיות לכאורה על בית המשפט להשתכנע כי קיים סיכוי סביר להרשעת הנאשם במשפט. ככלל, בית המשפט אינו נדרש בשלב זה לשאלות העוסקות במהימנותם של העדים או במשקלן של הראיות, אלא אם קיימות סתירות ברורות המעידות על כרסום ממשי בראיות הקיימות (ראו: בש"פ 4796/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (23.6.2016); בש"פ 6603/17 אברמוב נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (11.9.2017); בש"פ 4244/18 סח'ניני נ' מדינת ישראל, פסקה 21 והפניות שם (13.6.2018)). בסיכומו של דבר מצאתי, כמו בית המשפט המחוזי, כי עניינם של העוררים אינו נכנס בגדר החריג האמור, ולכן דינן של אי-ההתאמות החלקיות העולות מן הדברים להתברר בהליך העיקרי ולא בשלב זה. במילים אחרות, על אף ההבחנות המסוימות בין העוררים, כפי שהן עולות מהודעות, יש במכלול שהוצג די כדי להניח תשתית של ראיות לכאורה ביחס לארבעתם.

25. על רקע זה, יש לדחות גם את טענותיהם האחרות של העוררים ביחס לכרסום בראיות לכאורה, בין השאר בהתייחס לשתי חוות הדעת של המז"פ, בנוגע לתרמילים שנאספו ושרידי הירי בכלי הרכב. ראשית, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, חוות הדעת של המז"פ אינן סותרות או שוללות באופן פוזיטיבי את הגרסה המופיעה בכתב האישום, הגם שאינן מאששות אותה. שנית, התרמילים שנבדקו הועברו למשטרה רק ביום 3.8.2018 וזאת על-ידי עאמר ג'ועבה שהוא קרוב משפחה של העוררים ושל המתלונן אשר היה עד לאירוע. על כן, לא ניתן לקבוע האם נאספו כל התרמילים ואף האם אלו התרמילים מהיריות הרלוונטיות. שלישית, אף חוות הדעת בנוגע לשרידי הירי בכלי הרכב לא נערכה בסמוך להתרחשות האירועים (רכב המאזדה נתפס ביום 24.7.2018, ואף החיפוש ברכב הטויוטה נעשה ביום 1.8.2018 בעת שזה נראה שטוף מבפנים ומבחוץ). יתרה מכך, אף העובדה שלהישאם היה אליבי מוצק אינה גורעת מהראיות לכאורה הקיימות נגד העוררים. כפי שקבע גם בית המשפט המחוזי, רוב העדים שהתייחסו להימצאותו של הישאם באירועים טענו מלכתחילה כי הם סבורים שהוא היה שם יחד עם אחיו אך הם לא ראו אותו בעצמם.

26. באשר לעילת המעצר, צדק בית המשפט המחוזי בקבעו כי המעשים המיוחסים לעוררים בכתב האישום מקימים עילת מעצר של מסוכנות לפי סעיף 21(א)(1)(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים). מאחר שהעבירות המיוחסות לעוררים הן עבירות בנשק קמה נגדם אף עילת מעצר סטטוטורית לפי סעיף 21(א)(1)(ג)(4) לחוק המעצרים. יצוין כי לכאורה נפלה טעות בהחלטתו של בית המשפט המחוזי בהקשר זה, כאשר קבע כי העורר 3 "אחז בנשק וירה על מנת להרחיק אחרים ולהרתיעם", וזאת בשעה שמעשים אלו אינם מיוחסים לעורר 3 בכתב האישום (אלא לאדם הנוסף שהיה עם העוררים). אולם, אין בכך כדי לגרוע ממסקנתו של בית המשפט המחוזי לפיה קיימת עילת מעצר של מסוכנות גם ביחס לעורר 3, שבדומה לעורר 4 נטל לכאורה חלק באירוע אלים שבו נעשה שימוש בנשק חי, הגם שהירי עצמו בנשק לא מיוחס לו.

קיומה של חלופה שפגיעתה פחותה

27. בשלב זה, ועל יסוד האמור, יש לבחון האם קיימת חלופה שתממש את תכלית המעצר אך פגיעתה בחירותם של העוררים תהא פחותה, בהתאם לסעיף 21(ב)(1) לחוק המעצרים. בענייננו, העוררים מואשמים בעבירות נשק אשר נקודת המוצא בהן היא מעצר מאחורי סורג ובריוח עד תום ההליכים לפי סעיף 22(ב)(1) לחוק המעצרים ואילו מעצר בפיקוח אלקטרוני או שחרור לחלופת מעצר הם החריג (ראו: בש"פ 4289/18 סיאד נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (17.6.2018); בש"פ 5803/18 חסונה נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (15.8.2018)).

28. בהקשר זה אני סבורה כי יש טעם בטענה החלופית שהועלתה בפני לפיה, למצער, יש לבצע הבחנה בין

העוררים 2-1 לבין העוררים 4-3. בעניינם של העוררים 1-2 אשר, לפי הנטען, ביצעו בעצמם ירי מטווח קצר לעבר קרוב משפחה שעמו הם עדיין מסוכסכים, במטרה לפגוע בו וכשבכוונת העורר 1 אף להרוג אותו, אינני מוצאת כל הצדקה לסטות מן הכלל בדבר מעצר מאחורי סורג ובריח עד תום ההליכים. לעומת זאת, אני סבורה כי בעניינם של העוררים 4-3, אשר שניהם צעירים נעדרי עבר פלילי, שהמעשים המיוחסים להם באופן ישיר אינם כוללים החזקה של הנשק או ירי ממנו, ואשר לפי המתואר בכתבי האישום הם כלל לא ירדו מכלי הרכב במהלך האירוע, יש להורות על קבלת תסקיר מבחן. זאת, מבלי להמעיט מחומרת המעשים המיוחסת להם - על מנת שבפני בית המשפט המחוזי תעמוד התמונה השלמה כדי להחליט האם מתקיים בעניינם החריג בעבירות נשק המאפשר להורות על מעצרו בפיקוח אלקטרוני או שחרורם לחלופת מעצר.

29. סוף דבר: הערר מתקבל חלקית במובן זה שהעוררים 4-3 יישלחו לקבלת תסקירי מעצר בעניינם. התסקירים יוגשו לבית המשפט המחוזי בתוך 21 ימים מיום מתן החלטה זו. לאחר קבלת התסקירים, יחליט בית המשפט המחוזי כחוכמתו האם יש מקום להורות על שחרורם של העוררים 4-3 לחלופת מעצר או על העברתם למעצר בפיקוח אלקטרוני, ואינני נוקטת בעניין זה כל עמדה. הערר בעניינם של העוררים 2-1 נדחה.

ניתנה היום, י"ב בכסלו התשע"ט (20.11.2018).

שׁוֹפֵט