

## בש"פ 7923/19 - איליס אבו דיב נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון  
בש"פ 7923/19

לפני: כבוד השופט י' אלרון

העורר: איליס אבו דיב

נגד

המשיב: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי במ"ת  
19-19-54417 מיום 17.11.2019 שניתנה על ידי כב'  
השופט א' יעקב

תאריך הישיבה: ז' בכסלו התש"ף (05.12.19)  
בשם העורר: עו"ד ערן צלינקר  
בשם המשיבה: עו"ד אושרה פטל רוזנברג

### החלטה

1. לפני ערר לפיסעוף 53 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויותאכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוקהמעצרים), על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (השופט העמיתא' יעקב)במ"ת19-09-54417 מיום17.11.2019, בה הורה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

רקע והליכים קודמים

2. נגד העורר הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות של נשיאת נשק ותחמושת שלא כדין לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); וחבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(1) לחוק העונשין.

3. על פי המתואר בכתב האישום, בין בני משפחת העורר לבני משפחתם של יוסף ומוסטפא אלגאברה (להלן:

יוסף-מוסטפא) קיים סכסוך מתמשך.

ביום 12.9.2019, בשעה 09:15 או בסמוך לכך, נסעו יוסף ומוסטפא ברכב בכפר קאסם, וכשהגיעו לצומת דרכים אשר בקרבתו שהה העורר, החל האחרון לגדף אותם, ומוסטפא השיב לו בקללות.

בשלב זה, כשהוא עומד במרחק "מטרים ספורים" מהרכב, ירה העורר בכלי נשק לכיוון יוסף ומוסטפא. הקליע שנורה חדר לרכב, פגע בפניו של יוסף ופצע אותו.

לאחר ביצוע הירי נמלט העורר מהמקום, ואילו יוסף הובהל למוקד חירום רפואי ("ש.ר.ד") ומשם לבית החולים, לצורך קבלת טיפול רפואי.

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הגישה המשיבה בקשה למעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

בבקשה נטען כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת אשמתו של העורר, לרבות הודעותיהם של יוסף ומוסטפא ועימותיהם עם עורר; הודעות העורר; דו"חות פעולה של המשטרה; דו"ח חוקר זירה; תרמיל וקליע שאותרו בזירה; ומסמכים רפואיים.

עוד נטען, כי קיימת עילת מעצר לפי סעיף 21(א)(1)(ב) לחוק המעצרים, שכן קיים חשש שהעורר יסכן את בטחון הציבור; וקמה חזקה לקיום עילה זו מכוח סעיפים 21(א)(1)(ג)(2) ו-4 לחוק המעצרים, בגין העבירות המיוחסות לו ונסיבות ביצוען.

5. לאחר שעניין בחומרי החקירה, קבע בית המשפט המחוזי (השופט ע' דרויאן-גמליאל) בהחלטתו מיום 10.10.2019, כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת אשמתו של העורר ועילת מעצר נגדו.

נקבע כי גרסתו של יוסף - לפיה ראה את העורר אוחז באקדח ויורה לכיוון הרכב בו נסעו - מבססת, אף לבדה, "תשתית ראייתית (לכאורית) מוצקה", שכן היא "מלאה ומפורטת"; תואמת למסקנות חקירת המז"פ; ועיקרה נמסר ובהזדמנות הראשונה כשהגיע למוקד החירום הרפואי.

עוד נקבע, כי לא נתגלו פרכות מהותיות המצביעות על חולשה של ממש בגרסתו של יוסף, ובפרט אין לייחס משקל לכך שהסביר בתחילה כי פציעתו נגרמה כתוצאה מנפילה, שכן זמן קצר לאחר מכן מסר שמקור הפציעה בירייה ודבק בגרסה זו, וכן מאחר שניסיון לשוות לפציעה "מקור תמים" הינו "שגור בעניינים דומים".

הובהר בהקשר זה, כי אין צורך להעמיק ולחקור במהימנותו של יוסף כעת, שכן מהימנות עדים נבחנת ככלל בהליך העיקרי; וכי עצם קיומו של סכסוך בין המשפחות אינו שולל אפשרות להסתמך על גרסתו.

כמו כן, נקבע כי גרסת מוסטפא לפיה שמע ירייה אך לא ראה את העורר אוחז באקדח, משתלבת עם הגרסה שמסר יוסף, וזאת משום שהאירוע היה קצר וארך "שניות ספורות". בהקשר זה אף צוין כי בכך שמוסטפא לא טען שראה את העורר מחזיק באקדחיש כדי להקשות על טענת האחרון לפיה המדובר בעלילת שווא.

אף טענת העורר לפיה יש בעובדה כי נעצר כ-5 ימים לאחר האירוע כדי להוות מחדל חקירה השולל ממנו אפשרות להוכיח חפותו על סמך בדיקות פורנזיות-נדחתה. זאת, משנקבע כי היא "ספקולטיבית" ואינה מתמודדת עם ה"יש הראייתי" נגדו; וכי ההסבר לפיו המשטרה המתינה עד ל"רגיעת הרוחות" לאחר הרצח שארע בכפר קאסם ביום האירוע, על רקע הסכסוך בין המשפחות, מניח את הדעת.

לבסוף נקבע, כי "טיב המעשה [המיוחס לעורר -י' א'] ונסיבותיו מצביעים על עילת מעצר מוחשית של מסוכנות, אף מעבר לעילת המסוכנות הסטטוטורית".

6. בדיון שנערך לאחר שימוע ההחלטה ביום 10.10.2019, נעתר בית המשפט המחוזי לבקשת בא-כוח העורר והורה על עריכת תסקיר מעצר בעניינו.

7. במסגרת תסקיר המעצר מיום 31.10.2019, העריך שירות המבחן כי הסיכוי להישנות התנהגותו האלימה של העוררהוא "ברמה בינונית", ובמידה שאכן ינהג באלימותהוא עלול לגרום לפגיעה שתהא בדרגת חומרה "בינונית אף היא".

שירות המבחן הוסיף ובחן שתי חלופות מעצר שהוצעו על ידי העורר - שהות בבית אחותו בכפר ברא או בבית חברי משפחתו במועצה מקומית עילוט- והתרשם כי הן אינן כוללות מענה פיקוחי הולם.

על כן, ולנוכח הקושי להעריך את הימשכות הסכסוך בין המשפחות וגורמים אפשריים להסלמתו, לא בא שירות המבחן בהמלצה לשחרור העורר לחלופת מעצר.

8. בתום דיון נוסף שנערך ביום 3.11.2019, הורה בית המשפט המחוזי על בחינת אפשרות למעצרו של העורר בפיקוח אלקטרוני; וביום 11.11.2019 הוגשה חוות דעת לפיה בית חברי משפחתו של העורר בכפר עילוט מתאים למעצר בפיקוח אלקטרוני.

9. ביום 17.11.2019, על אף חוות הדעת האמורה, הורה בית המשפט המחוזי (השופט העמיתא' יעקב)על מעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

נקבע כי לנוכח התרשמות שירות המבחןהמלצתו השלילית; עברו הפלילי של העורר (הכולל הרשעה אחת בגין עבירות של תקיפה והיזק לרכוש, בעטיה נגזר עליו מאסר מותנה בר-הפעלה); השימוש של העורר בסמים מסוכנים; קיומו של סכסוך פעיל שטרם יושב; והעובדה שלא אותר כלי הנשק ששימש לביצוע הירי - יהיה בשחרורו של העורר או במעצרו בפיקוח אלקטרוני משום "נטילת סיכון גדולה מידי".

10. לטענת העורר, גרסתו של יוסף מצויה "תחת עננה", כלשונו, מפני שאינה עקבית באשר למקור פציעתו; נגועה באינטרס בשל הסכסוך בין משפחתו למשפחת העורר; ואינה מתיישבת עם גרסתו של מוסטפא לפיה לא ראה את העורר מחזיק בנשק. לשיטתו, אילו אכן החזיק באקדח, מוסטפא היה מבחין בכך כאשר פנה אליו וקילל אותו.

עוד נטען, כי בשל מחדלי חקירה נפגעה יכולת העורר להתגונן. בכלל זה, טען העורר כי העובדה שנעצר בחלוף 5 ימים ממועד האירוע, שללה אפשרות שתתקבל תוצאה מזכה בבדיקות פורנזיות רלוונטיות; ומשלא אותר ותושאל דודו של יוסף אשר שוחח עמו במוקד החירום הרפואי, לא ידוע במדויק מה נאמר ליוסף במועד זה.

לבסוף נטען, כי בנסיבות העניין, ובפרט לנוכח גילו הצעיר, יש להסתפק במעצרו של העורר בפיקוח אלקטרוני; וכי שגה בית המשפט המחוזי משלא התרשם באופן בלתי-אמצעי מהמפקחים המוצעים, הגם ששירות המבחן לא מצא אותם מתאימים.

11. בדיון לפניי ביקשה באת-כוח המשיבה לדחות את הערר, תוך שהצביעה על התפתחויות וקשיים בגרסת העורר, לפיה ברח לביתו לאחר שהחליף קללות עם מוסטפא בצומת הדרכים ובחלוף זמן קצר שמע קולות ירייה; וטענה מנגד כי גרסת יוסף עקבית, קוהרנטית, ומתיישבת עם גרסתו של מוסטפא.

עוד נטען, כי אין חשש שדודו של יוסף גרם לבדידת גרסתו של האחרון שכן כל שאמר לו הוא שעליו להגיד אמת ולספר כי נפגע מירי, מבלי להזכיר את שם העורר; וכי מפאת "להט הרוחות" בכפר קאסם לא ניתן היה לעצור את העורר סמוך למועד האירוע.

לבסוף, נטען כי הכלל בעבירות המיוחסות לעורר הוא מעצר עד תום הליכים, ולא מתקיימים בעניינו של העורר החריגים לכלל זה.

דיון והכרעה

12. דין הערר להידחות.

13. כידוע, תנאי הכרחי למעצרו של נאשם עד תום ההליכים המשפטיים נגדו לפי סעיף 21(א) לחוק המעצרים הוא קיומן של "ראיות לכאורה להוכחת האשמה". בשלב זה, על בית המשפט לבחון אם קיים סיכוי סביר כי בראיות הלכאוריות המצויות בחומר החקירה יהיה בבוא העת, לאחר שישמעו הראיות כולן, כדי להביא להרשעת הנאשם.

יודגש, כי בשלב זה לא נדרש בית המשפט להכריע במהימנות העדים, אלא אם קיימות סתירות גלויות ומהותיות בחומר החקירה, המכרסמות באופן מהותי במשקל הראיות הלכאוריות(ראו:בש"פ 5599/18 קוצרני' מדינת ישראל,פסקה 12 (30.7.2018)).

14. לאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים בדיון לפניי, ועיינתי בנימוקי הערר ובנספחיו, ובחומרי החקירה, הגעתי לכלל מסקנה כי אכן קיימות ראיות לכאורה כנדרש לצורך מעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

גרסתו של יוסף, כפי שנמסרה בהודעותיו מיום 12.9.2019 בשעות 10:35 ו-14:15, ובהודעתו מיום 17.9.2019 - לפיה ראה את העורר אוחז באקדח ויורה לעבר הרכב בו נסעו- מהווה ראיה לכאורית כבדת משקל נגד העורר.

לכך מצטרפות הודעותיו של מוסטפא מיום 12.9.2019 בשעות 10:48 ו-12:27, והודעתו מיום 17.9.2019, בהן תיאר כיצד נהג ברכב ו"החליף" קללות עם העורר, ובד בבד שמע קול ירייה וראה את העורר "באותו מקום" כשהוא מזיז את ידיו.

עיקר טענות העורר מופנות נגד מהימנות גרסתם של יוסף ומוסטפא, אךאמור המקום הנכון לבירור מהימנות העדים הוא בהליך העיקרי ולא במסגרת הליך הבקשה למעצר עד תום הליכים. בשלב זה, לא מצאתי שיש בסתירות עליהן ביקש העורר להצביע, כדי לפגוע בעיקרי גרסתם של יוסף ומוסטפא באשר למעורבותו בירי לעברם.

15. אף אין בטענות העורר בדבר מחדלי חקירה שאירעו לשיטתו בעניינו, כדי להשפיע על שאלת קיומן של ראיות לכאורה לאשמתו.

באת-כוח המשיבה העלתה הסברים מניחים את הדעת לשלב זה,בנוגעלשיהוי במועד מעצרו של העורר, ולכך שלא תושאל דודו של יוסף (וראו גם: מזכרו של רס"ב גיא רוזיליו מיום18.9.2019; והודעתו של החובש מוחמד קאדי מיום 12.9.2019); ומכל מקום איני סבור כי בכוחם של אלהלגבור על ה"יש" הראייתי המצוי בחומרי החקירה (וראו: בש"פ 6804/18 קדיסנ' מדינת ישראל, פסקה 17 (17.10.2018)).

16. אשר לעילת המעצר, הרי שהעבירות המיוחסות לעורר מקימות חזקת מסוכנות סטטוטורית לפי חוק המעצרים.

מסוכנות זו מתעצמת לנוכח התרשמות שירות המבחן בדבר סיכוי ניכר להישנות התנהגות אלימה מצד העורר; עברו הפלילי של העורר; קיומו של סכסוך פעיל ואלים; והעובדה שנוכח למועד הדיון לפניי טרם אותר כלי הנשק ששימש לביצוע הירי.

בכל אלה יש כדי לבסס כדבעי עילות מעצר בעניינו של העורר, אשר לא מצאתי כי ניתן לאיין באמצעות חלופת מעצר או פיקוח אלקטרוני; ומאחר שבית המשפט המחוזי הגיע למסקנה דומה - איני סבור כי היה עליו להוסיף ולבחון

את המפקחים המוצעים (וראו: בש"פ 7874/19 זדהנ' מדינתישראל, פסקה 13 (8.12.2019)).

17. סוף דבר, הערר נדחה.

ניתנה היום, י"ז בכסלו התש"ף (15.12.2019).

שׁוֹפֵט

---