

## בש"פ 8851/16 - נדאל סיאם, מוחמד עלי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 8851/16

בש"פ 8878/16

כבוד השופטת ד' ברק-ארז

נדאל סיאם

מוחמד עלי

לפני:

העורר בבש"פ 8851/16:

העורר בבש"פ 8878/16:

נגד

מדינת ישראל

המשיבה:

עררים על החלטתו של בית המשפט המחוזי בירושלים  
מיום 15.11.2016 במ"ת 17117-11-16 שניתנה על-  
ידי כב' השופט ר' יעקובי

בשם העורר בבש"פ 8851/16: עו"ד אלי כץ

בשם העורר בבש"פ 8878/16: עו"ד רמי עותמאן

בשם המשיבה: עו"ד נעימה חנאווי-כראם

### החלטה

1. בפני שני עררים לפי סעיף 53 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים) על החלטתו של בית המשפט המחוזי בירושלים מיום 15.11.2016 (מ"ת 17117-11-16, השופט ר' יעקובי) לעצור את העוררים עד תום ההליכים המשפטיים נגדם.

רקע והליכים קודמים

2. ביום 8.11.2016 הוגש נגד העורר הראשון, מוחמד עלי (להלן: מוחמד) (בש"פ 8851/16), והעורר השני, נדאל סיאם (להלן: נדאל) (בש"פ 8878/16), כתב אישום המייחס להם עבירה של שוד בנסיבות מחמירות לפי סעיף 402(ב)

עמוד 1

לחוק העונשין, התשל"ז-1977. על פי המתואר בכתב האישום, בחודש אוקטובר 2016 סיכם מוחמד עם המתלונן, אדם שהייתה לו היכרות מוקדמת עמו, כי הוא ונדאל ירכשו ממנו ומאחותו שני מכשירי טלפון סלולרי מסוג "אייפון 7" (להלן: הטלפונים הסלולריים) שהם קיבלו במתנה. עוד מתואר בכתב האישום כי ביום 30.10.2016 קבעו מוחמד והמתלונן להיפגש בשעות הערב על מנת לבצע את העסקה. בעת שהגיע המתלונן למקום המפגש המוסכם, כך נטען, ישב נדאל במושב הנהג ברכבו ומוחמד במושב שלצדו, כששני אנשים נוספים שזהותם לא ידועה (להלן: האחרים) עמדו מחוץ לרכב. לאחר שהמתלונן העביר לו את הטלפונים הסלולריים, שלף מוחמד מתא הכפפות גז מדמיע והחל להתיזו על פניו של המתלונן. בשלב זה החלו מוחמד ונדאל, יחד עם האחרים, להכות את המתלונן בבעיטות ובאגרופים בעת שהוא שכוב על הכביש ועיניו פגועות מן הגז המדמיע. בד בבד, כך נטען, מסר נדאל למוחמד סכין וצעק לו "תדקור אותו", ובתגובה הצמיד מוחמד את הסכין לצווארו של המתלונן ואיים עליו. בשלב זה ניגש למקום חברו של המתלונן (להלן: סאמר), אשר הסיע אותו לנקודת המפגש, וניסה להדוף את מוחמד מעל המתלונן. בתגובה, התיז מוחמד גז מדמיע גם לעברו של סאמר. בסופו של דבר, נמלטו העוררים והאחרים מן המקום כאשר הטלפונים הסלולריים ברשותם. כתוצאה מהמעשים המתוארים, נזקק המתלונן לטיפול בעיניו וכן נגרמו לו חבלות בברכיו ובבטנו.

3. לבקשת המדינה, הורה בית המשפט המחוזי על מעצרו של העוררים עד תום ההליכים המשפטיים נגדם. בית המשפט המחוזי קבע כי ישנן ראיות לכאורה במידה מספקת למעצרו עד תום ההליכים, בהסתמך על כך שהעוררים אישרו את דבר המפגש עם המתלונן; על הודעותיהם של המתלונן ושל סאמר; ועל "הגרסאות הבעייתיות" שמסרו העוררים בהודעותיהם במשטרה, שאינן מתיישבות אף עם הסכמתם בדבר המפגש עם המתלונן, שניתנה כאמור בדיון. כמו כן, בית המשפט המחוזי הצביע על המסוכנות הנשקפת מן העוררים בשים לב למעשים המיוחסים להם, וציין כי למוחמד עבר פלילי הכולל מספר הרשעות קודמות, בין היתר בעבירה של שוד בנסיבות מחמירות. לצד זאת, הורה בית המשפט המחוזי על הזמנת תסקירי שירות מבחן בעניינם של שני העוררים, בצינו כי תסקיר חיובי בנוגע למי מהם עשוי לשמש תשתית להגשת בקשה לעיון חוזר בהמשך. בעשותו כן ציין בית המשפט המחוזי כי הוא נותן "משקל מסוים" גם ל"סולחה" בין הצדדים שעליה דיווח בא-כוחו של נדאל.

הטענות בעררים

4. בערר שהוגש מטעמו של מוחמד מוקדו הטענות בכך שקיים כרסום בראיות לכאורה בתיק. בא-כוחו של מוחמד טוען כי הודעותיו של המתלונן כוללות סתירות ואף פרטים שנראים על פניהם תמוהים. בא-כוחו של מוחמד מוסיף וטוען כי אין תשתית ראייתית מספקת לטענה שלמתלונן היו מכשירי אייפון שנלקחו ממנו, בשים לב לכך שהמכשירים לא נתפסו על-ידי המשטרה. יתר על כן, הוא מצביע על כך שלפני התקרית שעליה נסב כתב האישום נשדדו ממוחמד באלימות תכשיטים, אירוע שבגיניו מוחמד אף הגיש תלונה במשטרה. בסמוך לאחר מכן, כך נטען, יצר המתלונן קשר עם אשתו של מוחמד ובהמשך העביר לה את התכשיטים הגנובים. על רקע זה, בא-כוחו של מוחמד טוען כי עולים ספקות באשר לטיבו של אירוע השוד המיוחס לעוררים, וכי יתכן שמדובר ב"מפגש שהשתבש" בין מוחמד לבין המתלונן, בשל היחסים העכורים ביניהם. בהקשר זה אף נטען כי חקירת המשטרה נגועה במחדל קשה - בשל כך שלא נגבתה הודעה מאשתו של מוחמד לגבי השוד הנטען של התכשיטים. לבסוף, נטען כי גרסתו של המתלונן אף אינה מתיישבת עם ההיגיון וניסיון החיים באשר לאירועי שוד - בהתחשב בהיכרות המוקדמת בין מוחמד למתלונן. כמו כן, נטען כי ראוי היה שבית המשפט המחוזי יבחן חלופת מעצר בטרם יקבל הכרעה סופית בבקשה למעצר עד תום ההליכים, ולא יסתפק בהותרת פתח להגשת בקשה לעיון חוזר בהמשך.

5. הערר שהוגש מטעמו של נדאל עוסק הן בהיבטים ספציפיים של התשתית הראייתית והן בעילת המעצר. באשר

לתשתית הראייתית מעלה בא-כוחו של נדאל טענות דומות בכל הנוגע להיכרות המוקדמת בין המעורבים, המטילה לטענתו ספקות ביחס לטיב האירוע. בא-כוחו של נדאל מוסיף וטוען, בין היתר, כי קיימת סתירה בין הודעתו הראשונה של המתלונן במשטרה, שבה מסר שנדאל הוציא מתא הכפפות 3 סכינים עם ידיות שחורות, לבין הודעות מאוחרות יותר, שבהן הזכיר סכין אחת שצבעה כסוף; כי לא ברור כיצד הצליח המתלונן לראות בבירור את נדאל מעביר את הסכין למוחמד, כאשר עיניו רוססו לכאורה בגז מדמיע; וכן כי עימות חקירתי שנערך בין מוחמד לסאמר מעורר קושי בהיבט של תיאור האירוע, בין היתר משום שסאמר טען שאינו מזהה את מוחמד - שמידיו כביכול חילץ את המתלונן. כמו כן, נטען כי לא היה מקום לקבוע שמתקיימת בעניינו של נדאל עילת מעצר של מסוכנות. בעניין זה, בא-כוחו של נדאל טען כי בית המשפט המחוזי שגה בכך שהתעלם מחלקו המזערי באירוע ובכך שלא נתן משקל מספק להסכם ה"סולחה" שנערך בין הצדדים, אשר מהווה לטענתו גורם מפחית מסוכנות מרכזי. בא-כוחו של נדאל טען אפוא כי יש מקום להורות על שחרורו של נדאל לחלופת מעצר כבר בשלב זה, בשים לב לעובדה שאין לו עבר פלילי ולכך שהוא אב טרי לתינוק בן כחצי שנה.

6. מנגד, באת-כוח המדינה טוענת כי קיימת תשתית ראייתית מספקת כנגד העוררים. באת-כוח המדינה מציינת כי יתכן שישנם אי דיוקים או סתירות מינוריות בין גרסתו של המתלונן לזו של סאמר, אולם בשלב זה של ההליך אין בהם כדי לשלול את מסקנתו של בית המשפט המחוזי. באת-כוח המדינה אף מצביעה על סרטון שנתפס ממצלמת אבטחה סמוכה למקום (להלן: הסרטון) בו ניתן לזהות לכאורה את תקיפת המתלונן על ידי מספר דמויות. באשר לעילת המעצר, טוענת באת-כוח המדינה כי מידת האלימות באירוע מעידה כשלעצמה על מסוכנותם של העוררים. לבסוף, באת-כוח המדינה מציינת כי המדינה מודעת לקיומו של הליך סולחה בין הצדדים, אך מוסיפה כי זה טרם הסתיים וכי מכל מקום הוא אינו חזות הכל.

7. ביום 20.11.2016 התקיים הדיון בערר. יצוין כי בדיון נכח מכר של מוחמד אשר מתגורר ביפו ומוכן לשמש כמפקח עבור מוחמד בביתו. בדיון נכחו גם בני משפחתו של נדאל, המבקשים לשמש כמפקחים עליו בביתם בשכונת ואדי ג'וז בירושלים. יש להוסיף עוד כי במהלך הדיון, בתשובה לשאלת בית המשפט באשר לאי-גביית הודעה מאשתו של מוחמד, הצהירה באת-כוח המדינה כי אם זו תתייצב בתחנת משטרה תיגבה ממנה הודעה בעניין.

8. להשלמת התמונה יוער כי ביום 21.11.2016, יממה לאחר הדיון, הגיש בא-כוחו של מוחמד הודעה לפיה אשתו של מוחמד התייצבה בתחנת המשטרה לשם מסירת עדות, אולם נמסר לה כי לא תיגבה ממנה כל עדות לפני שתעבור בדיקת פוליוגרף, ואף "הוטחו בה עלבונות". למחרת, ביום 22.11.2016, הוגשה הודעה נוספת מטעמו של מוחמד, ובה נמסר כי אשתו הוזמנה למסירת הודעה במשטרה, וכי אכן נמסרה הודעה כאמור. למותר לציין כי כך היה צריך לנהוג לנוכח הודעת המדינה.

דיון והכרעה

9. לאחר ששקלתי את הדברים אני סבורה שדין העררים להתקבל באופן חלקי, כמפורט להלן.

10. מעיון בחומר שהגישה המדינה עולה כי קיימת תשתית ראייתית לכאורית הקושרת את העוררים למעשים המיוחסים להם, אך גם יש בה חולשה מסוימת. התשתית הראייתית שעליה סמך בית המשפט המחוזי את החלטתו כללה בעיקרו של דבר את הודעותיו של המתלונן באשר לאירועים בשילוב עם הסרטון שנתפס ואיכוני טלפונים הממקמים את העוררים

במקום שבו בוצע לכאורה השוד (פסקה 7 להחלטתו של בית המשפט המחוזי). אף העוררים עצמם מאשרים כי הם נכחו במקום - חרף העובדה שבתחילה טענו שניהם כי רק מוחמד היה במקום. יחד עם זאת, נסיבות האירוע שהתרחש במהלך המפגש בין הצדדים עדיין לוטות בערפל. בהקשר זה יש לתת את הדעת לתלונה שהגיש מוחמד זמן קצר לפני האירוע שעליו נסב כתב האישום ולאירועים שקדמו לה לפי הנטען. יוער כי טענות אלה הועלו על ידי מוחמד בזמן אמת - ולא בדיעבד - וכי הוגשה על ידו בהקשר זה תלונה במשטרה, שהובילה לפתיחת חקירה. יש לציין גם כי הסרטון המתעד לכאורה את האירוע מצלם את ההתרחשות מזווית מרוחקת ועל כן קשה להסיק ממנו מסקנות באשר לזהות הדמויות המופיעות בו או בנוגע לטיב ההתרחשות המתועדת בו. דומה אפוא שנסיבות המקרה עשויות להיות מורכבות יותר מאלה שבאות לידי ביטוי בעובדות המתוארות בכתב האישום.

11. מכל מקום, איני סבורה כי החולשה הקיימת בראיות לכאורה תומכת בשחרורם המייד של העוררים. זאת, בשים לב לעובדות הבאות: קיומם של שינויים בגרסאותיהם של העוררים; העדר המחלוקת באשר לעצם קיומו של מפגש עם המתלונן בזמן ובמקום שבו בוצע לכאורה השוד; וכן גרסתו של סאמר כפי שנמסרה למשטרה, המחזקת באופן כללי את גרסת המתלונן (אף אם יש ביניהן סתירות מסוימות). לצד זאת, אני סבורה כי יש להביא את החולשה הראייתית האמורה בחשבון בעת הבחינה הכוללת של שאלת מעצרו של העוררים עד תום ההליכים המשפטיים נגדם. בהקשר זה ראוי להזכיר כי קיימת "מקבילית כוחות" בין עוצמת הראיות לכאורה לבין בחינתה של חלופת מעצר. כך, "ככל שעוצמת הראיות קטנה יותר ובחינת חומר החקירה, אפילו בשלב הלכאורי, מעוררת ספקות וסתירות, כך תגדל הנכונות לשחרר לחלופת מעצר. ולהיפך, ככל שהראיות לכאורה חזקות וחד-משמעיות יותר, ובהתקיים שאר התנאים להורות על מעצר, כך תקטן הנכונות להסתפק בחלופת מעצר" (בש"פ 5564/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (8.8.2011), וההפניות המובאות שם). ראו גם: בש"פ 8012/13 זוב נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (6.1.2014); בש"פ 4266/14 אל סאנע נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (30.6.2014); בש"פ 5235/16 סובול נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (14.7.2016).

12. נוכח האמור לעיל, איני סבורה כי היה מקום לעצור את העוררים עד תום ההליכים בטרם נבחנו חלופות אפשריות לחלופת מעצר בעניינם. בשלב זה, אני מורה כי שירות המבחן יערוך תסקירים אשר יבחנו את היתכנותה של חלופת מעצר ביחס לשני העוררים. לא למותר להזכיר בהקשר זה את העובדה כי חלק מהמפקחים המוצעים התייצבו לדיון על מנת לבטא את מחויבותם למשימת הפיקוח. לאחר שיתקבלו התסקירים האמורים, ידון בית המשפט המחוזי פעם נוספת בבקשת המדינה ויכריע בה לפי שיקול דעתו. עד להחלטה זו יישארו העוררים במעצר.

13. סוף דבר: העררים מתקבלים חלקית כאמור בפסקה 12 לעיל.

ניתנה היום, כ"ג בחשוון התשע"ז (24.11.2016).

שׁוֹפֵט