

בש"פ 9159/16 - מחמוד אבו זינה נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 9159/16

לפני: כבוד השופט ח' מלצר

העורר: מחמוד אבו זינה

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע
(כב' השופט נ' אבו טהה) ב-מ"ת 50031-08-16
מתאריך 21.11.2016

תאריך הישיבה: ד' בכסלו התשע"ז (04.12.2016)

בשם העורר: עו"ד סתיו סער

בשם המשיבה: עו"ד סיגל בלום

החלטה

1. לפני ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע (כב' השופט נ' אבו טהה) ב-מ"ת 50031-08-16 מתאריך 21.11.2016, בגדרה הוחלט כי העורר ישהה במעצר מאחורי סורג ובריח עד תום ההליכים המתנהלים נגדו.

להלן אביא את עיקרי הנתונים הצריכים לעניין.

רקע עובדתי

2. נגד העורר ונאשמת נוספת (להלן: הנאשמת) הוגש כתב אישום לבית המשפט המחוזי בבאר-שבע, המחזיק שני אישומים, שאת תמציתם אפרט מיד בסמוך:

במסגרת האישום הראשון נטען, כי בתאריך 19.07.2016, סמוך לשעה 23:00, העורר קשר עם הנאשמת קשר לשדוד את המתלוננת שהיא קשישה, אשר מתגוררת בבניין מסוים בעיר אילת (להלן: דירת המתלוננת). לפי הנטען, במסגרת הקשר, בתאריך 20.07.2016, סמוך לשעה 14:00, השניים הלכו יחדיו לבניין בו נמצאת דירת המתלוננת, ושם העורר מסר לנאשמת קלסר ובו ארבע זוגות כפפות בתוך שקית. עוד נטען במסגרת האישום הראשון, כי העורר עלה לקומת דירתה של המתלוננת, הראה לנאשמת את דלת הדירה, וחזר להסתתר מאחורי בניין.

באישום הראשון נטען עוד כי בהמשך למתואר לעיל, הנאשמת הגיעה אל דלת דירתה של המתלוננת, הקישה בדלת, והציגה את עצמה כעו"סית מטעם הרווחה. לפי הנטען, המתלוננת פתחה את הדלת, הכניסה את הנאשמת לדירתה, והשתיים התיישבו ליד שולחן סמוך לדלת כניסת הדירה. באישום הראשון נטען כי בשלב כלשהו, העורר התקשר לטלפון הנייד של הנאשמת והנחה אותה לומר למתלוננת שמנהל הרווחה מעבר לקו ושהיא צריכה לגשת למשרדה לכמה דקות. בהמשך, כך נטען, הנאשמת ירדה מהדירה ונפגשה עם העורר, שהמתין לה בסמוך וסיפרה לו, שהמתלוננת עונדת על גופה צמיד זהב, עגילים ושרשראות. עוד נטען במסגרת האישום הראשון, כי השניים סיכמו שהנאשמת תגרום למתלוננת להיכנס למקלחת ולפני כניסתה למקלחת, היא תדאג שהמתלוננת תסיר מגופה את כל התכשיטים (להלן: התכנית).

על פי האמור באישום הראשון, בהתאם לתכנית ובמסגרת הקשר, הנאשמת חזרה לדירתה של המתלוננת ואמרה לה שעליה להראות לנאשמת האם היא מסוגלת להתקלח בכוחות עצמה, ולשם כך, היא צריכה להיכנס להתקלח. בתגובה, כך נטען, המתלוננת אמרה לנאשמת, שהמטפלת שהיתה אצלה בבוקר כבר קילחה אותה וכי היא איננה רוצה להיכנס להתקלח שוב פעם.

באישום הראשון נטען עוד, כי במקביל, העורר התקשר שוב לנאשמת, ולאחר שהבין כי התכנית לא יוצאת לפועל - הוא אמר לנאשמת כי הוא עולה לדירה וביקש ממנה להסיח את דעתה של המתלוננת כדי שלא תראה כי הוא נכנס לדירה. לפיכך, כך נטען, הנאשמת נעמדה מול המתלוננת, הכתה אותה בפניה, סובבה את ראשה והחזיקה מגבת מול פניה.

עוד נטען באישום הראשון, כי בעוד שהנאשמת עמדה עם המגבת מול המתלוננת, העורר נכנס לדירה, נטל מידיה של הנאשמת את המגבת וכרך את המגבת על פניה של המתלוננת. המתלוננת החלה לרעוד וצעקה: "הצילו". המשיב בתגובה הידק את אחיזת המגבת על פניה, הפיל אותה על גבה, ובעודה שוכבת על הרצפה כאשר פניה מכוסות ומדממת, העורר התיישב עליה ותלש מגופה את התכשיטים שענדה. במקביל, כך נטען, הנאשמת נכנסה אל חדר השינה והחלה לשים בתיקה תכשיטים ושעונים שהיו בשידה ליד המיטה, שפכה את תכולת המגירות על רצפת החדר ולקחה

מארום הבגדים קופסת מתכת שמצאה. רק לאחר שהנאשמת סיימה לאסוף את הרכוש מהחדרים - העורר קם מעל גופה של המתלוננת, תוך שהוא מושך את המגבת מראשה ובכך הוא גרם לראשה להיחבט ברצפה.

על פי האמור באישום הראשון, העורר והנאשמת יצאו מדירת המתלוננת, כשהם נושאים ונוטלים עימם את התכשיטים, שעונים, כסף וכרטיסי אשראי ששדדו ממנה, אגב כך שהם מותירים את המתלוננת מוטלת על רצפת הדירה, חבולה, מדוממת ונושמת בכבדות.

עוד נטען, כי לבקשת העורר, ביציאתם מהדירה, הנאשמת ניקתה את טביעות האצבע שהשאירו השניים על ידית דלת הדירה ועל מעקה חדר המדרגות. כן נטען באישום הראשון, כי העורר והנאשמת ברחו לכיוון ביתו של העורר, והנאשמת זרקה בדרך את השקית עם הכפפות, אשר לבשו השניים בעת השוד ואת המגבת שהייתה מגואלת בדמה של המתלוננת לפח.

בהמשך, כך נטען, משהגיעו לביתו של העורר - הם פתחו את קופסת המתכת שלקחה הנאשמת מביתה של המתלוננת וחילקו את הכסף, שהיה שם בסך של 800 ש"ח, את השעונים והתכשיטים החליטו השניים למכור בחברון, ואת הנעליים שנעלו החליטו להשמיד. בסמוך לשעה 16:20, כך נטען, העורר והנאשמת נפגשו בתחנה המרכזית, שם העורר מחק מהטלפון של הנאשמת את ההתכתבויות והשיחות היוצאות והנכנסות שהיו ביניהם. בסמוך לשעה 17:00, כך נטען, השניים עלו על אוטובוס ונסעו לכיוון ירושלים. עוד נטען, כי משהגיעו סמוך לבית חנינה, העורר שרף את השקית, שהכילה את הנעליים שנעלו בעת השוד ואת כרטיס האשראי ששדדו מהמתלוננת. בהמשך, כך נטען, העורר נסע לחברון ומכר את התכשיטים תמורת 4,500 ש"ח.

בגין האמור באישום הראשון יוחסו לעורר העבירות הבאות: קשירת קשר לביצוע פשע (עבירה לפי סעיף 499(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); שוד (עבירה לפי סעיף 402(ב) לחוק העונשין); תקיפת זקן (עבירה לפי סעיף 368(א) לחוק העונשין), והשמדת ראיה (עבירה לפי סעיף 242 לחוק העונשין).

3. על פי האמור באישום השני, בהמשך למפגש שהתקיים בין העורר לנאשמת בתאריך 19.07.2016 - הנאשמת שאלה את העורר האם יש באפשרותו להשיג עבורה מפתח אפס (להלן: המפתח), וזאת כדי שהיא תוכל לפרוץ באמצעותו לדירה מסוימת. העורר, כך נטען, השיב בחיוב, והשניים קבעו להיפגש למחרת בבוקר. עוד נטען באישום השני כי למחרת, סמוך לשעה 11:00, העורר מסר לנאשמת זוג כפפות ואת המפתח שביקשה, ואמר לה שימתין לה ברחוב מסוים. עוד נטען באישום השני, כי בהמשך למתואר לעיל, הנאשמת לבשה את הכפפות ופרצה לדירה באמצעות המפתח וגנבה מחשב נייד, צמיד, 10,000 ש"ח במזומן, ושני דרכונים של בעלי הדירה.

באישום השני נטען עוד, כי סמוך לשעה 12:30, הנאשמת פגשה את העורר והראתה לו את הציוד שגנבה מהדירה. עוד נטען כי הנאשמת מסרה את המחשב שגנבה לאדם מסוים שמכר אותו עבורה תמורת 1,000 ש"ח, שחולקו בין העורר לנאשמת.

בגין האמור באישום השני יוחסו לעורר העבירות הבאות: קשירת קשר לביצוע פשע (עבירה לפי סעיף 499(א) לחוק העונשין), וכניסה והתפרצות למקום מגורים (עבירה לפי סעיף 406(ב) לחוק העונשין).

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

5. בתאריך 26.10.2016, בגדרי הדיון שהתקיים בפני בית המשפט המחוזי הנכבד, העורר הסכים לקיומה של עילת מעצר ולקיומן של ראיות לכאורה ביחס לעבירת קשירת הקשר, אך טען כי לא הוצגו ראיות לכאורה להוכחת ביצוע עבירות השוד ותקיפת זקן, מושאי כתב האישום.

6. לאחר ששמע את טענות הצדדים - בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי בעניינו של העורר קיימת עילת מעצר, וכן קיימות ראיות לכאורה ברמה הנדרשת בשלב זה של ההליך. בתוך כך, בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי די בראיות הבאות: הודאתה של הנאשמת; מחקרי תקשורת; גרסת העורר, ותוצרי מצלמות אבטחה - כדי להוביל למסקנה בדבר קיומה של תשתית ראייתית המאפשרת לכאורה את הרשעתו של העורר בכל העבירות שיוחסו לו בכתב האישום. בית המשפט המחוזי הנכבד דחה את המשך הדיון לשם הגשת תסקיר מעצר בעניינו של העורר.

7. לאחר הדיון הנ"ל הוגש תסקיר שירות המבחן (להלן: התסקיר), ממנו עולה כי העורר הינו רווק בן 26, אשר סיים 9 שנות לימוד. שירות המבחן התרשם כי העורר הוא בעל מאפייני אישיות ילדותיים ובלתי בשלים, והעריך כי העורר מציג עמדה קורבנית ופסיבית, מתקשה בוויסות דחפיו, ועלול לנהוג בתוקפנות כדי לספק את צרכיו. שירות המבחן ציין עוד כי עברו הפלילי הכולל, בין היתר: הרשעה בעבירות של החזקת נכס החשוד כגנוב, בעילה באיומים, חטיפה ותקיפה הגורמת לחבלה של ממש, בגינם ריצה עונשי מאסר קודמים - לא היוו גורם הרתעתי חיצוני משמעותי עד כה, וכי קיימת רמת סיכון גבוהה למעורבות שולית בחום האלימות ולרמת סיכון להפרת תנאים ולאי עמידה בתנאים המגבילים. לפיכך, שירות המבחן לא בא בהמלצה לשחררו לחלופת מעצר.

8. בתאריך 21.11.2016 התקיים דיון המשך בעניינו של העורר. בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי בשים לב למסוכנות הנשקפת מהעורר נוכח המעשים המיוחסים לו בכתב האישום, לחשש לשיבוש הליכי משפט ולהימלטות מן הדין, לעברו הפלילי המכביד של העורר, ולהיעדר המלצה של שירות המבחן לשחררו לחלופת מעצר - יש להורות על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים המתנהלים נגדו.

החלטה זו היא מושא הערר שבפני.

טיעוני העורר

9. לטענת העורר, בית המשפט המחוזי שגה בכך שקבע כי קיימות ראיות לכאורה בעניינו של העורר בכל הנוגע למעורבותו בעבירת השוד, בהשמדת ראיה ובתקיפת זקן. בתוך כך, נטען כי המתלוננת הינה אישה קשישה, הסובלת, לשיטתו, מבעיית זיכרון משמעותית, ולפיכך לא ניתן להסתמך על דבריה. העורר טען עוד כי גירסתה של הנאשמת לגביו, משוללת, לדבריו, כל יסוד ונעדרת היגיון פנימי, והיא אף איננה מתיישבת, לשיטתו של העורר, עם

הממצאים הפורנזיים, אשר אותרו בזירה, השוללים לגישתו את נוכחותו בדירה בה בוצע השוד.

הדיון בערר

10. בדיון שנערך לפני בתאריך 04.12.2016 בא-כוח העורר חזר על הטענות אותן פירט בערר שהגיש, תוך שהוא שם דגש על סתירות הקיימות, לשיטתו, בעדותה של הנאשמת, ועל היעדר ממצאים פורנזיים הקושרים את העורר לעבירת השוד ולתקיפת הקשישה ככל שהדברים נעשו בדירתה. לנוכח האמור, בא-כוח העורר טען כי יש לשחרר את העורר לחלופת מעצר.

11. באת-כוח המשיבה טענה מנגד שלא ניתן לתת אמון בעורר, וזאת לנוכח התסקיר שהוגש בעניינו, ובשים לב לעברו הפלילי המכביד בגינו אף ריצה עונשי מאסר. עוד טענה באת-כוח המשיבה כי גם אם נסתפק בגרסתו של העורר, ואפילו נניח לטובתו בשלב זה כי הוא לא נכנס לביתה של המתלוננת, הרי שהתכנון שקדם למעשים ושיחות הטלפון המרובות בין העורר לנאשמת בזמן האירוע - עולים כדי ביצוע בצוותא של עבירה השוד, וזאת מעבר להצהרתו של בא-כוח העורר כי הוא מסכים לקיומן של ראיות לכאורה בעבירת קשירת הקשר, בעבירת גניבה ובעבירה של השמדת ראיה. לפיכך טענה באת-כוח המשיבה כי אין מקום לשנות מקביעתו של בית המשפט המחוזי הנכבד וכי יש להשאיר את העורר במעצר עד לתום ההליכים המתנהלים נגדו.

דיון והכרעה

12. לאחר העיון בערר ובחומר הכרוך בו ושמיעת טענות באי-כוח הצדדים הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר - להידחות, **ולו מן הטעם שהנני סבור כי לא תסכון כל חלופת מעצר, אשר יש בה כדי להפיג את מסוכנותו של העורר במקרה זה.** מעבר לכך, די באישומים לגביהם הסכים העורר שיש בנמצא ראיות לכאורה כדי להביא לדחיית הערר. להלן יובאו בקצרה נימוקי למסקנות אלו.

13. מעצרו של נאשם מאחורי סורג ובריה עד תום ההליכים נגדו מותנה במספר תנאים מצטברים: עילת מעצר על פי אחת העילות המנויות בסעיף 21(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), וקיומן של ראיות לכאורה לביסוס האשמה (ראו: סעיף 21(ב) לחוק המעצרים). כן נפסק כי ככל ששני התנאים הראשונים מתקיימים - על בית המשפט לבחון האם לא ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של חלופה שפגיעתה בחירות הנאשם היא פחותה, כאשר במסגרת זו ניתן לבדוק גם את האפשרות להורות על מעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני (ראו: סעיפים 21-22, ו-22א-22ג לחוק המעצרים); בש"פ 2191/15 מדינת ישראל נ' שראפי (08.04.2015); בש"פ 2819/15 פלוני נ' מדינת ישראל (17.05.2015); בש"פ 3545/15 מדינת ישראל נ' חיים (08.06.2015); בש"פ 8155/15 קלר נ' מדינת ישראל (09.12.2015); בש"פ 4256/16 חסין נ' מדינת ישראל (20.7.2016)).

אעבור, איפוא, עתה מן הכלל אל הפרט.

עמוד 5

14. העבירות המיוחסות לעורר מצביעה על מסוכנותו, וגם מקימות עילת מסוכנות סטטוטורית (ראו: סעיפים 21(א)(1)(ב) ו-21(א)(1)(א) לחוק המעצרים). מסוכנותו של העורר נשקפת מחומרת המעשים בהם הוא מואשם, **שכן על-פי כתב האישום**, העורר קשר יחד עם נאשמת נוספת קשר לשדוד קשישה - את המתלוננת, שכנתו לשעבר. העורר ניצל את המידע שהיה ברשותו אודות התנהלותה של המתלוננת ובדרך של תחבולה עם שותפתו לקשר, נטל, על פי הנתען, חלק בשוד אכזרי ואלים. בנוסף, קיים יסוד סביר לחשש כי שחרורו של העורר לחלופת מעצר עלול להביא לשיבוש הליכי משפט. חשש זה נלמד, בין היתר, מההתנהלות המיוחסת לעורר בעוזבו את העיר אילת מיד לאחר ביצוע השוד - במוכרו את התכשיטים הגנובים ובהשמידו ראיות, על פי הנתען.

בנוסף, מסוכנותו של העורר אף מתעצמת נוכח עברו הפלילי המכביד, הכולל, בין היתר: הרשעה בעבירות של החזקת נכס החשוד כגנוב, בעילה באיומים, חטיפה ותקיפה הגורמת לחבלה של ממש. זה המקום לציין כי בגין הרשעות אלו, העורר אף ריצה עונשי מאסר, אשר לא הרתיעו אותו לכאורה מלבצע עבירות נוספות.

15. על פני הדברים, קשה לראות במקרה דנן ככזה הבא בגדרי המקרים המצדיקים שחרור לחלופת מעצר של מי שמואשם בעבירות כגון אלו בהן מואשם העורר (ראו: בש"פ 8089/12 אילוז נ' מדינת ישראל (13.12.2012)), ודברים אלו נכונים ביתר שאת מקום בו שירות המבחן לא בא בהמלצה על שחרורו של העורר. יפים לעניין זה הדברים שצינתי ב-בש"פ 4794/12 מדינת ישראל נ' פלוני (25.06.2016):

"הגם שבית המשפט איננו מחויב באימוץ המלצותיו של שירות המבחן, הרי שסטייה מהמלצה שלילית של שירות המבחן תיעשה באופן חריג, ומקום בו קיימים לכך טעמים כבדי משקל".

16. זאת ועוד - אחרת ומעבר לנדרש: העורר הסכים במהלך הדיון שנערך בפני לדבר קיומן של ראיות לכאורה באשר לעבירה של קשירת קשר לביצוע פשע, לעבירה של גניבה (בשונה מעבירה של שוד, המיוחסת לו בכתב האישום) ולעבירה של השמדת ראיה. בנסיבות אלה, **גם אם אניח, לטובת העורר שלפנינו, כי התשתית הראייתית העומדת לרשות המשיבה איננה מבססת, מבחינה משפטית, את עבירות השוד ותקיפת המתלוננת (ואינני קובע כי כך הוא הדבר) - אין בכך כדי להצדיק את שחרורו של העורר לחלופת מעצר. קביעתי זו נשענת על פסיקה, שמנחה כדלקמן:**

"זיקה בין עוצמת הראיות לבין עוצמת עילת המעצר, כך שגם כאשר מדובר בראיות לכאורה שעוצמתן אינה גבוהה, אך עילת המעצר היא עוצמתית, ניתן להגיע למסקנה כי אין לשחרר את הנאשם לחלופת מעצר" (ראו: בש"פ 6573/13 מדינת ישראל נ' אביתר (10.10.2013) בש"פ 7414/15 חסנין נ' מדינת ישראל (12.11.2015); בש"פ מדינת ישראל נ' אוזיפה (18.07.2016)).

במצב דברים זה, ומשעוצמתה של עילת המעצר בענייננו גבוהה - סבורני כי טענותיו של העורר בנוגע למשקלן של הראיות הלכאוריות לגבי חלק מהאישומים נגדו -אינן יכולות לסייע לו, בנסיבות.

17. נוכח כל האמור לעיל, ובהתחשב בקיומה של חזקת מסוכנות בעבירות בהן הואשם העורר, בצד מסוכנותו של העורר, המבוססת גם על עברו הפלילי המכביד, ומשנקבע כי קיימות ראיות לכאורה ברמה הנדרשת בשלב זה לביסוס האישומים נגדו - לא מצאתי כי יש מקום להתערב בהחלטתו של בית המשפט המחוזי הנכבד בדבר מעצרו של העורר עד תום ההליכים. משכך - דין הערר להידחות, וכך אני מורה.

ניתנה היום, ה' בכסלו התשע"ז (5.12.2016).

שׁוֹפֵט
