

## **בש"פ 1270/14 - זוהר ששן נגד מדינת ישראל**

**בבית המשפט העליון  
בש"פ 1270/14**

לפני:

כבוד השופט יי' עמיית

ה המבקש:

זוהר ששן

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על מעצר עד תום הליכים - החלטת בית המשפט המוחז בטל אביב יפו בתיק עמי 14-02-25841 שניתנה ביום 13.2.2014 על ידי כבוד השופט צ' קאפק

תאריך הישיבה: י"ז באדר ב' התשע"ד (19.3.2014)

בשם המערעה:  
בשם המשיב:

עו"ד אוהד חן, עו"ד עדי כרמלי ועו"ד ספיר אלקין  
עו"ד אושרה פטל-רוזנברג

### **ההחלטה**

בקשת רשות לעורר על החלטת בית המשפט המוחז בטל אביב-יפו (כב' השופט צ' קאפק) מיום 13.2.2014 בה נדחה ערורו של המבקש על החלטת בית משפט השלום בטל אביב-יפו (כב' השופט ש' מלמד) מיום 12.2.2014 בגדירה הוחלט להאריך את מעצרו של המבקש לצורך הגשת כתב אישום לאחר הצהרת תובע בהתאם סעיף 17(ד) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרם), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרם או החוק).

1. ביום 21.1.2014 בוצעה פריצה לדירה במהלך החקירה עקר הפורץ את ארון הקיר בסלון, שבתוכו הייתה כספת, וניסה לפרק את הכספת. המשטרה העבירה כותם דם שנמצא בארון לבדיקה במאגר ה-DNA, ונמצא כי כותם הדם מתאים לבקשתו. המבקש זומן לחקירה ביום 11.2.2014, התיציב לחקירה ונעצר. כבר בבוקר שלמחרת הגישה המשיב לבית המשפט השלום הצהרת תובע לפי סעיף 17(ד) לחוק המעצרם וביקשה לעצמו עד להגשת כתב אישום כנגדו. בבקשתו פורט כי המבקש חשוד בעבירות גנבה, התפרצויות והזק לרכוש בمزיד, וכי זווהה על פי DNA בדירה שהופק מכותם דם

עמוד 1

כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין - verdicts.co.il

שהשאור אחריו. במהלך חקירת נציג המשטרה בבית המשפט השלום, אישרה המשיבה כי לצורך השלמת החקירה יש לקבל חוות דעת סופית בנוגע לדגימת ה-DNA שנלקחה מהמשיב. בהחלטת בית המשפט נקבע כי "בהתחשב בטיב העבירות, התשתיות הראויות, עלות המעצר והשלב הדיוני של ההליך - יש מקום להיעתר לבקשה". לאחר ההחלטה, נלקחה מהמבקש דגימה לצורך בדיקת DNA נוספת, והוגשה חוות דעת סופית.

כנגד ההחלטה בית המשפט השלום הגיש המבקש ערר, שנדחה בהחלטתו של בית המשפט המחויז מיום 13.2.2014. בהחלטתו ציין בית המשפט כי הטענה המרכזית של המבקש הינה כי משמעות הצהרת התובע לפי סעיף 17(ד) היא שפעולות החקירה המהוויות הסטיימו וניתן לבצע רק פעולות טכניות להשלמת החקירה. נקבע כי אין צורך לקטילג את פעולות החקירה שנעשו לאחר הדיון בבית המשפט השלום, וכי אין להיעתר לעיר לאור מסוכנות העורר בכח עברו הפלילי הרצוף משחר נועריו, ועבירות ההתרפות למקום המגורים שיש בה פוטנציאל מובהק לאלימות.

2. مكان הבקשה שבפני, שענינה פעולות חקירה (נטילת דגימת DNA מהמבקש) לאחר הצהרת תובע. המבקש מאשר כי משהוגש נגדו כתוב אישום ובקשה למעצר עד תום ההליכים ביום 16.2.2014, עניינו הפך לתיאורתי.

3. בכלל, אין בית המשפט דין בענייניםシアורתיים,DOI בקשר כדי לדחות את הבקשה, מה עוד שבגלגול שלישי עסוקין (בש"פ 1349/14 פרץ נ' מדינת ישראל, פסקה 5 והאסמכתאות שם (2.3.2014)).

עם זאת, מאחר שמעטם המקרים בהם הסוגיות שמעורר סעיף 17(ד) מגיונות לפתחו של בית המשפט העליון לפני שהדיון בהן הופך לתיאורתי - הן מאחר שמדובר בגלגול שלישי והן מאחר שארכו המרבי של מעוצר הבינוי על פי סעיף זה הוא 5 ימים - ומאחר שקיימת הסתברות כי הסוגיה המועלית בבקשתו תישנה בעתיד, ATIICHES לטענת המבקש כי אסור היה למשיבה ליטול ממנו דגימת DNA, לאור הצהרת התובע כי נסטיהם פעולות החקירה.

4. סעיף 17(ד) לחוק המעצרים קובע כלהלן:

מעצר לפני הגשת כתב אישום

(ד) נעצר אדם וחירטו נסתימה, שוחרר מהמעצר, ואולם אם הצהיר תובע כי עומדים להגיש כתב אישום נגדו ושוכנע בית המשפט, כי יש עילה לכואורה לבקש את מעצרו עד תום ההליכים, רשאי שופט להאריך את המעצר, מטעם זה, לתקופה שלא עולה על 5 ימים, בכפוף להוראות סעיף קטן (ב).

המעצר לפי סעיף 17(ד) זכה לכינויים רבים בפסיקת ובספרות - "מעצר מגשר", "שלב הדמדומים", "קנו התפר", "בין השימושות" "ימי הביניים" ועוד. ביטויים אלו מלמדים כי ענייננו בשלב של ימי גישור בין שלב סיום החקירה, כאשר העצור הוא בחזקת חסוד לפי סעיף 13 לחוק המעצרים, לבין מועד הגשת כתב האישום ובקשה למעצר עד תום הליכים של נאשם לפי סעיף 21 לחוק המעצרים. זאת, בהתחשב בכך ש"עם סיום החקירה עובר נושא החקירה מהרשויות המשטרתיות החוקרת לרשות התביעה כדי שגם האחיזונה תקבל החלטה בדבר המשך ההליך ותפעל במקורה המתאים להגשת כתב אישום ואף בקשה למעצר עד תום ההליכים" (בש"פ 8845/04 אלטשול נ' מדינת ישראל, פ"ד

ס(3) (2005) 446, 455 (להלן: עניינאלטוייל); רינת קיטאי סנג'רו המעוצר: שלילת החירות טרם הכרעת הדין 378-381 (2011); חיה זנדברג פירוש לחוק המעיצרים חלק א' 97 (2001); דוד ברהום "ימי הביניים" בחוק המעיצרים: על נסחה של הצהרת תובע בשלב מעוצר גישור בטרם הגשת כתב אישום" עלי משפט ו 313 (2007) (להלן: ברהום).

סעיף 17(ד) נקבע לשון "רשמי", ובו כי אין יוצר מעין "חויבת מעוצר", ורשאי בית המשפט לשקל ולஹורות במוגרתו על חלופת מעוצר. במקרים אחרים, מהעובדה שהמחוקק הכיר בסעיפים 13 ו-21 לחוק באפשרות להורות על חלופת המעוצר, אין להסיק הסדר שלו לגביו האפשרות להורות על חלופת מעוצר במסגרת סעיף 17(ד) (בש"פ 27/03 קוסיני נ' מדינת ישראל (1.1.2003) 326, ה"ש 26). אף אין להסיק כי עצם סיום החקירה מאיין את עילות המעוצר האחרות של מסוכנות ושימוש הילכי משפט, המפורטות בסעיף 13 לחוק (ראו החלטתי בב"ש (מחוזי ח') 3436/07 ابو ריא נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (21.8.2007))

5. בבש"פ מדינת ישראל נ' בדוי, פ"ד נד(4) 794 (2000) (להלן: עניין בדוי) ובעניין אלטוייל נקבע כי על התובע להצהיר על בסיס בדיקה אישית של חומר הראות כי יש מקום לכואורה להגיש בתיק כתב אישום לביקש מעוצרו של הנאשם עד תום ההליכים (ראו: הנחיה מס' 5.1 "נוסח הצהרת תובע לפי סעיף 17(ד) לחוק סדר הדין הפלילי" (סמכוויות אכיפה - מעיצרים, תשנ"א-1996), הפניה בעניין אלטוייל, פסקה 21). כמובן, כדי לעמוד בדרישה שנקבעה בפסקה על הרשות החקורת לאוסף חומר ראיות שעל בסיסו יוכל התובע להצהיר כי קיימת לכואורה עילה למעוצר עד תום ההליכים וכי "טיבו הכספי של כתב אישום כזה מניח הסתברות גבוהה לצורך במעוצר עד תום ההליכים" (שם, בפסקה 12). כך, נפסק כי בית המשפט יורה על מעוצר בגין רק מקומ "שבו פרשה בפניו התביעה, ولو באופן כללי, את התשתית הראיתית העיקרית על בסיסה יתבקש בהמשך המעוצר עד תום ההליכים" (בש"פ 6829/07 מדינת ישראל נ' פרנקל, פסקה 5 (9.8.2007)).

6. לטענת המבוקש, משהוגשה הצהרת תובע, המשטרת לא הייתה רשאית לבצע פעולות חקירה נוספת, ובמקרה דכאן, לא הייתה רשאית ליטול דגימת DNA מהמבנה, מה עוד שזו הראיה הבלעדית לנגדו.

טענה זו מעוררת את השאלה האם קיימים קו גבול חד, מעין מחסום בלתי עביר, בין שלב החקירה לשלב של הצהרת תובע.

7. בעניין בדוי עמד בית המשפט על ההיסטוריה החקיקתית של סעיף 17(ד), ועל כך שמטרתו לשנות את הפרקטיקה שנהגה, כאשר אף שבמקרים רבים פועלות החקירה הסתימנו, התביעה טענה כי החקירה לא הסתימה וכן צריך להחזיק את העצור במעוצר עוד מספר ימים. סעיף 17(ד) מאפשר לתובע לבוא בידים נקיות ולהצהיר כי החקירה אמןם הסתימה, אך דרישים עוד ימים ספורים לצורך הגשת כתב האישום:

"סעיף 17(ד) מסדר, כאמור, את המעוצר בפרק הזמן שבין תום החקירה להגשת כתב-אישום. בעבר הסדר המשך המעוצר בשלב זה על-ידיvr כר שבפרקטיקה התקיימו לפחות פעולות של תובע קודם קודם החלטתו אם להגיש כתב-אישום כפועלות שלב החקירה. אחד ההסברים לכך היה שבשלב זה קורה לא אחת, שהתובע מבוקש מהמשטרת השלמות מלאה ואחרות של החקירה. כמשמעותו של מושג השלמות מלאה, אכן החקירה טרם הושלמה. מכל מקום, המצב היה כזה כלל עוד לא הסתפק הפרקטי בחומר החקירה הקיים בתיק לצורך החלטתו, והוא מוכיח שהייתה ההחלטה שלו אם להגיש עמוד 3

כתב-אישור אם לאו, התייחסו לכך כאיל מצב שבו "החקירה טרם הست衣מה". מכיוון שפעולות התובע בשלב זה יוחסו לשלב החקירה, הספיקו עלות המעצר החולשות על מעצר עובי להגשת כתב-אישור לצורכי המשך מעצר חדש. דעתם של כל הנוגעים בדבר לא הייתה נזואה מהסדר זה, אשר במסגרתו הוואר מעצר לצורך לכאורה לצורכי חקירה, שעיה שבפועל במרבית המקרים כבר הست衣מה החקירה וחומר הראות היה נתן בידי התביעה. זהו הרקע אשר הצמיח את חקיקתו של סעיף 17(ד) לחוק...

...לטיכום, מסקירת ההיסטוריה החקיקתית של סעיף 17(ד) ניתן ללמידה כי מטרת הסעיף הייתה להחליף את ההסדר הקודם הוoso פועלותו של התובע בכיסות של פעולות חקירה, ולהעמיד דברים על דיקום".

מהדברים עולה כי קיימת נקודת חיתוך בין מעצר ימים לצורך ביצוע פעולות חקירה במסגרת סעיף 13 לחוק המעצרים, בין מעצר של עד חמישה ימים בעקבות הצהרת תובע לפי סעיף 17(ד). מעצר זה נועד לאפשר לתביעה לעין מספר ימים בחומר החקירה על מנת לגשת החלטה סופית אם להגיש כתב אישום ובאיו עבירות, וכן לצורך הכנת כתב האישום בעוד החשוד במעצר. אולם תקופת הימים על פי סעיף 17(ד) לא נועדה לשמש כמסווה לקבלת ימי חקירה נוספים, שהتبיעה לא קיבלה בדרך המלך במסגרת ימי המעצר על פי סעיף 13 לחוק.

8. עם זאת, אין משמעות הדבר כי קיימת חומה בלתי עבירה וכן גבול מוחלט בין סעיף 13 לחוק לבין סעיף 17(ד) לחוק. הצהרת תובע ממשעה כי נאספו הראיות שעל בסיסן ניתן להגיש כתב אישום, אך יתכונו מקרים בהם לאחר העברת חומר החקירה נמצא כי ראוי לבצע פעולות חקירה נוספת, ובמקרה כאמור ניתן לבצע השלמת חקירה גם במסגרת ימי המעצר מכוח סעיף 17(ד). אזכור כי פועלות החקירה של המשטרה נעשות במסגרת הקבועה בסעיף 59 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, וסעיף 61 לאותו חוק מורה כי משהעבר חומר החקירה "ראשי היוזץ המשפטיא לממשלה או תובע להורות למשטרה להוסיף לחקור, אם נמצא שיש צורך בכך לשם החלטה בדבר העמדה לדין או לשם ניהול עיל של המשפט". לא לモתר לציין כי פועלות השלמת חקירה יכול ושיעשו אף לאחר הגשת כתב אישום, בנסיבות ובדרך המפורטים בהנחייה מס' 6.11 של פרקליט המדינה, קל וחומר לפני הגשת כתב אישום.

ודוק: אין להסתמך במעצר הגישור במטרה לחפות על מחדלי חקירה או כדי לעקוף ההחלטה של שופט המעצרים שלא להאריך מעצר לצרכי חקירה (ראו בש"פ 8311/13 אברמוב נ' מדינת ישראל, פסקאות 2-3 (19.12.2013); עמ"י (מחוזי-ם) 45092-11-13 אברמוב נ' מדינת ישראל (26.12.2013)). עם זאת, כאשר מתעורר צורך בהשלמת חקירה, להבדיל מפעולות חקירה מהותיות, אני רואה מניעה מלבצען במסגרת תקופת המעצר על פי סעיף 17(ד) לחוק. לטעמי, ככל, אין להשלים פעולות חקירה על ידי חקירה נוספת עצמאו, באשר לאחר ההחלטה תובע, החשוד הוא בגדיר מי שחקרוו נסתיימה. להצהרה זו יש חשיבות מבחינתו של החשוד שזוכתו לדעת היכן הוא עומד - אם חקרוו כבר נסתיימה או שהוא עדין בעיזומה, על מנת למשש את זכות ההיוועצות שלו. ככל שמתעורר הצורך בהשלמת חקירה של החשוד עצמו, רצוי כי הדבר "עשה תוך" נסיגה לאחר מכן" במסגרת סעיף 13 לחוק.

במצב הדברים הרגיל, סעיף 17(ד) יוצר רצף של מעצר שתחלתו במעצר ימים לצורכי חקירה ועוד מעצר עד תום הליכים עם הגשת כתב אישום. אך יתכונו מצבים של "חזרה לאחר", כאשר לאחר הצהרת תובע על פי סעיף 17(ד) יורה בית המשפט על מעצרו של אדם כחשוד מכוח סעיף 13 לחוק המעצרים. זאת, מקום בו מגע למשטרה מידע

חדש, או כאשר חלה התפתחות מהותית בחקירה, המצריכה פעולות חקירה נוספת מזו שיש בהן להשליך על תוכן כתוב האישום או על האפשרות כי יימצא שהחשוד אינו מעורב בעבירה המיוחסת לו. בפסקה הודגש כי במקורה כאמור, וכאשר הتبיעה מביקשת שהחשוד ימשיך לשוחות במעשה, עליו להראות כי לא ניתן היה בשתייה סבירה לבצע קודם לכן את פעולות החקירה הנדרשות (בש"פ 8868/07 שימול נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (24.10.2007)).

**9.** העמדה שהציגו בא כוח המבוקש, ולפיה כל השלמת חקירה מצריכה "חזרה לאחר" ובקשת מעוצר במסגרת סעיף 13 לחוק, היא קיונית לטעמי. גישה זו אף עלולה לעמוד לרועץ לחשוד אשר עלול "ללקות" בימי מעוצר נוספים במסגרת סעיף 13 לחוק, אך בשל פעולות טכניות שניתן להשלים במסגרת מעוצר הגישור על פי סעיף 17(ד) לחוק. במקורה שבפניינו, עליו יצא קצפם של בא כוח המבוקש, והגשה הצהרת תובע כמשמעותה שעתות לאחר מעוצרו של המבוקש, בהסתמך על זהותו על פי-h-DNA שהופק מכותם הדם שנמצא בארון בדירה. הדגימה הנוספת, שנלקחה מהמבנה לאחר הצהרת התובע, מקורה בסטנדרט מחמיר שהتبיעה נוגאת לפיו, בבחינת "חgorה ושליקס" כדי לוודא שלא נפללה טעות בזיהוי, כאשר לאחר בדיקה זו ניתן חווות דעת סופית. אך אין ממשימות הדבר כי לא ניתן היה על סמך הזיהוי במאגר המשטרתי, טרם הבדיקה הנוספת, לקבוע כי קיימות ראיות לכאורה כנגד המבוקש, גם באספקלה של מעוצר עד תום ההליכים לפי סעיף 21 לחוק.

**10.** בשולי הדברים, המבוקש עתר לכך שבית המשפט יקבע מדרג לגבי משך הזמן הרואו להארכת מעוצר במסגרת סעיף 17(ד), תוך הבחנה בין עבירות חמורות וסבוכות לעבירות במדרג נמוך יותר.

במקורה דנן, אכן היה מדובר בתיק פשוט שלא לצורך מיצוי של מלא תקופת חמשת ימי המעוצר. מכל מקום, נושא זה זכה להתייחסות כבר בעניין בדיון:

"הארכת המעוצר לפי סעיף 17(ד) היא לחמשה ימים נוספים לכל היוטר שיקול-הදעת בעניין אורך התקופה מסור לבית-המשפט. ההארכה אינה צריכה להיות אוטומטית לחמשה ימים. כדי להחליט על אורך ההארכה, רשאי בית-המשפט לבירר את נסיבות המקירה, כולל טיב חומר החקירה, כמותו ומורכבותו. אם יובירר שאין מדובר בחומר רב וניתן בŃקל להכריע אם להגיש כתב-אישום ולהגישו, כגון תוך יומיים, די בהארכת המעוצר בתקופה קצרה כזו, ואין הצדקה להאריך את המעוצר מעבר לכך. כמו בכל מעוצר קודם קודם הרשעה בדיון, יש לזכור כי מדובר באדם שקייםת הנחה שהוא חף מפשע, וכי מעוצר מהווע פגעה קשה בחירותו. אין לעצור אדם אלא במסגרת הוראות החוק וככל שבאמת נדרש הדבר גם מבחינת משך תקופת המעוצר". (עמ' 810-811, הדgesot haospo-יע, וכן ראו בש"פ 3198/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (28.4.2010)).

אין אפוא מקום לקבוע מדרג קשיח, כתערתו של המבוקש, ושיקול הדעת בעניין ההארכה הנדרשת, לאור החלט בדיון, מסור לשופט המעיצרים בהתאם לנסיבות כל מקירה ומקרה.

**9.** פתחנו ואמרנו כי ענינו של המבוקש הפך לתיאורתי, ודין היה בכך כדי לדחות את הבקשה, אך גם בדיקת הדברים לגופם מעלה כי דין הבקשה להידוחות.

סופה של דבר שהבקשה נדחתה.

ניתנה היום, י"ח באדר ב' התשע"ד (20.3.2014).

שפט