



בש"פ 1366/17 - עאהד אלזיאדנה, גואד אלזיאדנה נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 1366/17

כבוד השופט ח' מלצר
1. עאהד אלזיאדנה
2. גואד אלזיאדנה

לפני:
העוררים:

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה:

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע
(כב' השופט נ' אבו-טהה) למעצר עד תום ההליכים
מתאריך 25.01.2017 ב-מ"ת 26515-12-16

עו"ד דוד יפתח; עו"ד דן ענבר

בשם העוררים:

עו"ד דפנה שמול

בשם המשיבה:

החלטה

1. לפני ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע (כב' ס. הנשיאה השופט י' צלקובניק) ב-מ"ת 26515-12-16, במסגרתה נקבע כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת העבירות המיוחסות לעוררים בכתב האישום, וכן על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע (כב' השופט נ' אבו-טהה), הנזכרת בכותרת, בגדרה הוחלט על מעצרו של העוררים עד לתום ההליכים המתנהלים נגדם, לפי סעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה-מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים).

אביא להלן את הנתונים הנדרשים להכרעה בערר.



רקע עובדתי

2. בתאריך 13.12.2016 הוגש לבית משפט המחוזי בבאר-שבע כתב אישום כנגד העוררים, במסגרתו יוחסו להם העבירות הבאות: קשירת קשר לביצוע פשע - עבירה לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); חבלה בכוונה מחמירה - עבירה לפי סעיף 329(א)(1) לחוק העונשין, ונשיאת נשק בלא רשות על פי דין לנשיאתו - עבירה לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין.

3. לפי עובדות כתב האישום - העוררים: עאהד (נאשם 1), ו-גואד (נאשם 2) הם אחים, וקרובי משפחתו של המתלון. לפי הנטען, העוררים והמתלון מתגוררים בסמיכות, בשכונה מסוימת בעיר רהט, וכן כי בין העוררים לבין המתלון ואחרים (להלן: האחרים) קיים סכסוך קודם, אשר במסגרתו המתלון ו-האחרים תקפו את עאהד ובני משפחה נוספים (להלן: הסכסוך). בעקבות הסכסוך, כך נטען, הוגש כתב אישום נגד המתלון ו-האחרים, ובעקבות כך - המתלון לא היה אמור להימצא ברהט. לפי הנטען, לאחר הסכסוך האמור, ובעקבותיו - גמלה בלב העוררים ההחלטה לנקום במתלון ולפגוע בו, ולשם כך, העוררים קשרו קשר לתקוף את המתלון, ולצורך זה הם הצטיידו באקדח (להלן: האקדח).

4. לפי הנטען בכתב האישום - בתאריך 03.12.2016 שעה 18:30, או בסמוך לכך, המתלון הגיע ברכבו לביתו, שברהט, עצר את הרכב מחוץ לבית ונכנס לביתו. בשעה 19:05 לערך, נטען כי המתלון יצא מהבית וניגש לרכב, נעמד ליד הרכב ודיבר במכשיר הטלפון הנייד שאותו החזיק. נטען כי במסגרת הקשר האמור ובמועד הנ"ל - העוררים התקרבו לביתו של המתלון כשהם נושאים עימם את האקדח. מיד בסמוך, כך נטען, גואד הסתתר ליד קיר הבית, במרחק של כ-5 מטרים מהמתלון ותצפת על המתלון. לפי הנטען, עאהד שאחז את האקדח בידו התגנב אז במקביל אל מאחורי המתלון. מיד לאחר מכן, כך נטען, עאהד ירה במתלון ממרחק קצר של מספר מטרים בודדים, ושני קליעים פגעו ברכיו של המתלון. לפי הנטען, המתלון הסתובב לעבר עאהד, ואז עאהד ירה בו שוב קליע נוסף, שפגע בברך רגלו הימנית של המתלון.

5. בכתב האישום נטען כי כתוצאה מהירי - המתלון התמוטט ונפל ארצה, ואז עאהד התקרב לעברו ונעמד במרחק קצר ממנו, וכך עשה גם גואד. אז נטען כי עאהד כיוון את האקדח לעבר המתלון, שביקש שלא ירה בו, ובתגובה עאהד התקרב לעבר המתלון, התעלם מבקשתו ואמר למתלון: "קח את זה יא נורי", וירה בו מספר קליעים נוספים בפלג גופו התחתון - שפגעו ברכיו של המתלון, והכל, כך נטען, כדי לגרום למתלון נכות, או מום, או חבלה חמורה. עוד נטען כי העוררים נמלטו בריצה מהמקום, כשהם מותירים את המתלון מדמם על הכביש. לאחר מכן, כך נטען, המתלון הובהל לבית החולים, שם התברר כי הוא סובל מ-6 חורי ירי בירך ימין, ו-9 חורי ירי נוספים בירך שמאל. לפי הנטען, המתלון אושפז, נותח ושוחזר לביתו כעבור יומיים.

הליכי המעצר

6. בד בבד עם הגשת כתב האישום, המשיבה הגישה בקשה למעצרו של העוררים עד לתום ההליכים. במסגרת הבקשה - המשיבה טענה כי בידיה ראיות לכאורה להוכחת העבירות המיוחסות לעוררים בכתב האישום, וביניהן: עדותו



של המתלונן; עימות שנערך בין העוררים למתלונן; שחזור מצולם עם המתלונן שנערך במקום האירוע, בשעות הערב; עדות של אשתו של המתלונן (להלן: עפאף) שנכחה, על פי הנטען, בחלקים מסוימים באירוע, מושא כתב האישום; דו"ח פעולה משטרתית ממנו עלה עדותה הראשונית של עפאף בסמוך לקרות האירוע; עדותו של עאהד, אשר כפר במיוחס לו, וממנה עולה כי לטענתו נכח בעת האירוע בלווייה ולאחר מכן בסוכת האבלים, וכן עדות קרובי משפחתו התומכים בה. עדויות אלה, כך נטען, מעלות סתירות פנימיות, שכן תיעוד מצולם מלמד כי המרחק בין בית העוררים - בית הקברות - סוכת האבלים - לבין בית המתלונן הוא קצר ולא עולה כדי יותר מכמה מאות מטרים בודדים, אותם ניתן לעבור בהליכה, או בנסיעה מהירה תוך זמן קצר.

7. בתאריך 19.12.2016, במעמד דיון שנערך בבקשה בפני בית המשפט המחוזי הנכבד - המשיבה טענה כי קיימות נגד העוררים ראיות לכאורה, המבססות סיכוי סביר להרשעת העוררים בעבירות המיוחסות להם בכתב האישום. מנגד, בא-כוח העוררים חלק על קיומה של תשתית ראיתית לכאורית.

לאחר שמיעת טיעוני באי-כוח הצדדים - בית המשפט המחוזי הנכבד דחה את ההחלטה בבקשה למועד מאוחר יותר, והורה על מעצרים של העוררים עד להחלטה אחרת.

8. בתאריך 27.12.2016 לאחר סקירת הראיות הקיימות בתיק, בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי:

"סיכומם של דברים. חומר הראיות כנגד שני המשיבים (העוררים - ח"מ) המתבסס על הזיהוי ההחלטי על ידי המתלונן, התמיכה הראייתית לדברי המתלונן העולה מדברי עפאף... מבסס תשתית ראיתית נאותה, להוכחת האישומים לכאורה, והינו בעל פוטנציאל להרשעתם..." (ראו: עמ' 6 להחלטה).

עוד נקבע כי נוכח המסוכנות הגבוהה הנובעת לשימוש בנשק חם לצורך ירי, שבוצע על ידי שני אנשים החוברים לכאורה בצוותא חדא - מתקיימת עילת מעצר. עם זאת, נוכח כך שלעאהד אין עבירות קודמות ועברו הפלילי של גואד איננו מכביד - בית המשפט המחוזי הנכבד החליט להפנות את העוררים לשירות המבחן לצורך הכנת תסקיר מעצר בעניינם.

9. מהתסקיר בעניינו של עאהד, שהינו כבן 23 ונעדר עבר פלילי - עולה כי עאהד מתקשה לבחון את דפוסי המכשילים והאלימים. שירות המבחן התרשם גם כי עאהד נוקט בעמדה קורבנית ונוטה להשליך אחריות להתנהלותו על גורמים חיצוניים. עם זאת, שירות המבחן התרשם כי הוא איננו בעל נורמות עברייניות מופנמות וכי המעצר מהווה גורם מרתיע ומציב גבולות עבורו. חרף האמור שירות המבחן העריך לאחר שקלול כל הגורמים במכלול - כי קיים סיכון להישנות התנהגות אלימה פוגענית ולהפרת תנאים, זאת בין היתר, על רק המשיך הסכסוך בין המשפחות.

10. מהתסקיר בעניינו של גואד, שהינו כבן 32, ולחובתו הרשעה קודמת בעבירה של תגרה במקום ציבורי - עולה כי גואד, בעל תפיסה עצמית חיובית ומתפקדת. אולם, נמסר כי גואד מתקשה להתבונן בדפוסי האלימים. שירות המבחן גם העריך כי גואד נוקט בעמדה קורבנית ונוטה להשליך את האחריות להתנהלותו על גורמים חיצוניים. שירות המבחן אף התרשם כי כאשר מופעלים לחצים בסביבתו של גואד, הוא עלול לפעול באופן אלים. שירות המבחן העריך גם כאן כי קיימת רמת סיכון להישנות התנהגות אלימה פוגענית ולהפרת תנאים, זאת בין היתר על רק המשיך הסכסוך בין המשפחות.



11. בפני שירות המבחן הוצגה חלופת מעצר בעבור העוררים באמצעות דירה במרכז הארץ, תחת פיקוחם של בני משפחתם של העוררים. שירות המבחן פגש את המשמורנים המוצעים, והתרשם כי הם מביעים דאגה ואכפתיות למצבם של העוררים. עם זאת שירות המבחן התרשם כי המשמורנים המוצעים אינם ערים למחירים האישיים, המשפחתיים והכלכליים הנלווים לסיטואציה, וכי אינם בעלי יכולת ממשית להשפיע על פתרון הסכסוך, או מניעת הסלמתו. בתוך כך שירות המבחן ציין כי האירוע, מושא כתב האישום, התרחש, חרף תיווכם של מכובדים בקהילה הבדואית ברהט, במסגרתו אף נחתם בתאריך 19.08.2016 הסכם סולחה בין העוררים למתלונן והאחרים, וכן הועברו כספי פיצויים למשפחת העוררים מידי המתלונן.

סיכומם של דברים, שירות המבחן, לאחר בחינת מכלול השיקולים, לרבות: אישיותם של העוררים, חומרת המעשים המיוחסים להם, והיעדר פתרון הולם לסכסוך הנמשך בין המשפחות - המליץ שלא לשחרר את העוררים ממעצר מאחורי סורג ובריח.

12. בתאריך 25.01.2017, בית המשפט המחוזי הנכבד (כב' השופט נ' אבו טהה) קבע, לאחר שעין בתסקירים, כי לא תסכון לעוררים חלופת המעצר שהוצגה לשירות המבחן, וזאת נוכח מספר טעמים:

ראשית, חומרת עבירות המיוחסות לעוררים.

שנית, העובדה שהעבירות התבצעו לאחר גיבוש הסכם הסולחה.

שלישית, התרשמותו של שירות המבחן כי נשקפת מהעוררים מסוכנות להישנות התנהגות אלימה, פוגענית ולהפרת תנאים, נתון שמתחזק לפי קביעתו של בית המשפט המחוזי הנכבד בהעדרם של מגעים לעריכת סולחה נוספת בין המשפחות הניצות.

רביעית, התרשמותו של שירות המבחן כי אין ביכולת המשמורנים המוצעים להציב לעוררים גבולות ממשים. בתוך כך נקבע כי לא נמצאו נסיבות המצדיקות סטייה מהמלצתו השלילית של שירות המבחן.

חמישית, חוסר היכולת של בית המשפט ליתן אמון בעוררים, נוכח הפרת הסכם הסולחה.

שישית, חרף העדר עבר פלילי בעניינו של עאהד ועברו הפלילי הלא מכביד של גואד, נקבע כי הסיכון איננו נעוץ באופיים העברייני של העוררים, אלא בחשש הממשי הקיים מהסכסוך כי יבוצעו מעשי אלימות נוספים.

שביעית ואחרונה, בית המשפט המחוזי הנכבד דחה את הטענה כי ההליכים צפויים להימשך זמן רב, בקובעו כי מדובר לעת הזו בטענה תיאורטית בלבד.



בסיכומם של דברים בית המשפט המחוזי הנכבד הורה על מעצר העוררים עד לתום ההליכים המשפטיים נגדם.

13. ההחלטות הנ"ל של בית המשפט המחוזי הנכבד הן מושא הערר שבפני.

טענות הצדדים

14. בא-כוח העוררים טוען כי העוררים אינם אלה שביצעו את התקיפה האמורה. בתוך כך בא-כוח העוררים טוען כי המשיבה בקשה לבסס את זהות מבצעי התקיפה, בהסתמך, לשיטתו, על שני עדים המכירים את העוררים: המתלון ועפאף. לשיטת בא-כוח העוררים בית המשפט המחוזי הנכבד שגה עת שקבע כי עדויות המתלון ועפאף, יש בהן משום ראיות לכאורה שדי בהן כדי לבסס מעצר עד תום ההליכים. לשיטתו, נפל פגם בכך שבית המשפט המחוזי הנכבד, לא בחן את עוצמת הראיות לכאורה. בא-כוח העוררים חלק בפני על הראיות לכאורה הקיימות בתיק, הכל כמפורט להלן:

(א) עדותו של המתלון - בא-כוחם של העוררים טען כי מדובר בעדות מתואמת לעדותה של עפאף. לטענתו, המתלון מצוי בהליכים פלילים, במסגרתם הוא נאשם בירי לעבר בני משפחת העוררים (להלן: ההליך האחר), ולפיכך למתלון יש אינטרס מובהק בהאשמת העוררים, שכן עאהד הוא שזיהה את המתלון כיורה בגדרו של הליך האחר. בא-כוח העוררים טען גם כי על פי הסכם הסולחה "מי שמפר את הסולחה אמור לשלם פי ארבע" מהסכום ששילם המתלון למשפחת העוררים. אם כן לשיטתו, האשמת העוררים על ידי המתלון - תשפיע על ההליך האחר וכן תקנה לו רווח כלכלי.

(ב) עדותה של עפאף - בא-כוח העוררים טען, כי עפאף מסרה מספר עדויות במסגרתן, לשיטתו, היא התבלבלה בין התפקידים שמלאו לכאורה העוררים בתקיפה האמורה. לשיטתו, עפאף הצליחה לזהות את העוררים בשמם רק לאחר שהוצגו בפני תמונותיהם בתחנת המשטרה, ואף מסרה כי: "אני מכירה את גואד טוב מאוד ואת אחיו עאהד, אנחנו גרים באותה שכונה", אך טענה כי גואד הוא שירה במתלון, ולא כנטען בכתב האישום כי עאהד הוא שעשה שימוש באקדח. בא-כוח העוררים גורס גם כי עפאף מסרה בחקירתה כי המתלון שוחח איתה טרם פינויו לבית החולים, ועל כן, לשיטתו, היתה למתלון ולעפאף הזדמנות לתיאום גרסאות ושיבוש הליכים. לטענת בא-כוח העוררים, עפאף מסרה לחוקרים את מה שבעלה אמר לה למסור, אך לא הבינה את ההנחיה כראוי, ומשנודעה טעותה היא ביקשה לתקן את גרסתה.

(ג) העדר ראיות פורנזיות - בא-כוח העוררים טען כי לא נמצא כל ממצא פורנזי התומך בכך שהעוררים היו בזירה, או שהיו במגע עם נשק.

(ד) עדותו של עאהד - בא-כוח העוררים טען כי טענת האליבי שהעלה עאהד, לפיה היה בלוויית קרובת משפחות בבית העלמין ברהט, ולאחר מכן עבר לסוכת האבלים ברהט, נתמכת ומאומתת, לשיטתו, בידי עדויותיהם של עדים רבים (להלן: קרובי המשפחה). לטענת בא-כוח העוררים, עאהד שיתף פעולה בחקירתו ואף השתתף בעימות שנערך מול המתלון ועפאף, אולם בהמשך בחר לשמור על זכות השתיקה, ולשיטתו אין לזקוף שתיקה זו לחובתו, נוכח שיתוף



הפעולה שקדם לה.

ה) עדותו של גואד - בא-כוח העוררים טען כי טענת האליבי שהעלה גואד, לפיה היה באותו יום בחברון, בבאר-שבע ורק אז חזר לרהט, נתמכה בעדות של אדם נוסף, שהסיע את גואד לאותם מקומות, והחזיר אותו לביתו בשעה 19:00, וכן בעדות אישתו של גואד, שהעידה כי היה מצוי בביתו בזמן התקיפה האמורה, ורק יצא לשוחח בטלפון.

בא-כוח כוח העוררים טען עוד כי המשיבה לא הביאה ראיות לכאורה כי התקיים ממשק כלשהו בין העוררים באותו היום, חרף העובדה שלגישתו הוכח שכל אחד מהם עבר באותו היום מסלול שונה ללא נקודות השקה.

מעבר לכך - לשיטתו, טענת האליבי שהשמיע כל אחד מהעוררים לא נסתרה על ידי ראיות המשיבה.

15. בנסיבות האמורות בא-כוח העוררים טוען כי בית המשפט המחוזי הנכבד שגה משקבע כי מתקיימות ראיות לכאורה לביצוע העבירות מושא כתב האישום, וכי לא ניתן משקל, לתפיסתו, לנפקותן של ראיות ההגנה. משכך, בא-כוח העוררים סבור כי עצמת הראיות לכאורה שהגישה המשיבה איננה מצדיקה את הגבלת חירותם של העוררים עד לתום ההליכים המתנהלים נגדם, ועל כן הוא עותר כי הם ישוחררו לאלתר.

16. בא-כוח העוררים טוען גם ביחס להחלטה מתאריך 25.01.2017, בגדרה הוחלט שלא לשחרר את העוררים לחלופת מעצר - כי שגה בית המשפט בקביעתו, שכן לשיטתו, מדובר בחלופה טובה, המצויה הרחק מאזור הסכסוך. בתוך כך, בא-כוח העוררים טוען כי חרף המלצתו השלילית של שירות המבחן, היה על בית המשפט המחוזי הנכבד להורות על שחרורם של העוררים לחלופת מעצר, וזאת נוכח כך שלגישתו, התסקירים אינם שליליים ונחרצים ביחס לאפשרות שחרורם של העוררים לחלופת מעצר.

הדיון בערר

17. בתאריך 15.02.2017 במסגרת דיון שנערך בפני - בא-כוח העוררים חזר על נימוקי הערר, וביקש להדגיש כי ביום התקיפה האמורה, דרכיהם של העוררים לא נפגשו, והם אף לא שוחחו בטלפון, ומשכך הם לא יכולים היו לתאם ביניהם את התקיפה. בתוך כך, נטען כי הראיות לכאורה אינן מפריכות את האליבי שהציגו העוררים, שנתמך, לגישתו, בעדויות שונות. עוד נטען כי המתלונן מצוי בסכסוך עם אנשים נוספים, נתון, שתומך לטענתו, באפשרות כי לא העוררים הם אלה שבצעו את התקיפה. כן נטען כי התקיפה הנתענת בוצעה תוך שהמתלונן הפר את תנאי השחרור שהושתו עליו. נוכח כל האמור בא-כוח העוררים טען כי יש לשחרר את העוררים לחלופת מעצר.

18. המשיבה טענה מנגד, כי לשיטתה, קיימות די ראיות לכאורה כנגד העוררים. בתוך כך נטען כי גרסאותיהם של המתלונן ו-עפאף, היו עקביות, וכי הן נתמכות בדו"חות פעולה שנכתבו על ידי השוטרים שהגיע לזירת האירוע, ובהודעת אחיו של המתלונן. המשיבה הסכימה כי חלק מהראיות עוד צריכות להתברר במסגרת הליך העיקרי, ואולם, לגישתה,



קיימות די ראיות לכאורה לביסוס מעצרו של העוררים עד לתום ההליכים. באשר לטענת האליבי שהעלו העוררים, המשיבה טענה כי הגרסה שמסר עאהד, והעדויות התומכות בה אינן מלמדות על מסגרת הזמן שבה נכח בלוויה, או בסוכת האבלים. עוד נטען, כי משאומת עאהד עם פערים בגירסתו – הוא בחר לשמור על זכות השתיקה.

דיון והכרעה

19. לאחר עיון בערר ובחומר שצורף לו, ולאחר ששמעתי את טענות באי-כוח הצדדים במעמד הדיון – הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר להידחות.

להלן יובאו, בקצרה, הטעמים להחלטתי זו.

20. על פי דיני המעצרים, כדי שבית המשפט יעתר לבקשת המדינה ויורה על מעצרו של נאשם עד לתום ההליכים המתנהלים נגדו – צריכים להתקיים שלושה תנאים מצטברים: ראשית, צריכה להתקיים עילת מעצר; שנית, על המשיבה להביא בפני בית המשפט ראיות לכאורה להוכחת אשמתו הלכאורית של הנאשם, ושלישית על בית המשפט להתרשם כי אין חלופה הולמת בעניינו של הנאשם, אשר תאפשר את הגשמת תכלית המעצר בדרך שפגיעתה בנאשם פחותה (ראו: סעיף 21 לחוק המעצרים; עיינו: בש"פ 2819/15 פלוני נ' מדינת ישראל (17.05.2015); בש"פ 2349/16 לב נ' מדינת ישראל (09.05.2016)).

פה מיוחסים לעוררים מעשים חמורים, אשר צומחת מהן מסוכנות סטטוטורית מכוח סעיף 21(א)(1)(ג)(4) לחוק המעצרים. נוכח קיומה של זאת, השאלה המרכזית הנדרשת לליבון בערר זה היא שאלת קיומן של ראיות לכאורה.

21. בעת בחינת קיומן הלכאורי של ראיות – בית המשפט נדרש להעריך באופן הסתברותי: האם קיים, בנסיבות, סיכוי סביר להרשעה, וזאת מבלי לקבוע מסמרות ביחס למהימנותן, או למשקלן של הראיות המונחות בפניו (ראו: בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל (15.04.1996); בש"פ 2323/12 שמלשוילי נ' מדינת ישראל (03.04.2012); בש"פ 537/17 רוחן נ' מדינת ישראל (14.02.2017)). עוד נקבע כי ביחס להכרעה בדבר שחרורו של נאשם לחלופת מעצר – על בית המשפט להתחשב, בין היתר, באיזון שבין עצמת עילת המאסר לבין עצמת הראיות לכאורה. משום כך בית המשפט נדרש לבחון לא רק את קיומן של ראיות לכאורה, כי אם גם את עוצמתן של אלו הקיימות (ראו: בש"פ 3138/05 חסיד נ' מדינת ישראל (03.05.2005); בש"פ 7514/10 מדינת ישראל נ' לוונטר (02.11.2010)).

22. בנסיבות המקרה שבפני, לאחר שעיינתי בראיות שהוגשו לבית המשפט המחוזי הנכבד, ושקלתי את הטענות שהועלו לגביהן – מצאתי כי קביעותי של בית משפט קמא הנכבד מבוססות היטב, וכי אכן הונחה תשתית ראיתית לכאורית בכל הנוגע לאישומים המיוחסים לעוררים (ראו: בש"פ 4513/16 דומראני נ' מדינת ישראל פסקה 28 (22.06.2016); בש"פ 820/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (01.02.2017)). בנוסף התרשמתי כי בשלב זה של ההליך, עוצמתן הלכאורית של הראיות, מצדיקה כי העוררים יישארו במעצר עד לתום ההליכים המתנהלים נגדם.

עתה אפרט, בקצרה, את טעמי לקביעתי זו.



23. גירסתו של המתלון (אף שמעורבותו בסכסוך, והעובדה כי הפר את צו ההרחקה שניתן בעניינו - אמנם מעוררת קשיים) - מפורטת, אחידה, עקבית לאורך כל שלבי החקירה (הן בהודעה שמסר בתאריך 04.12.2016 בבית החולים, והן בעימות שנערך בינו לבין העוררים בתאריך 05.12.2016), והיא אף עולה בקנה אחד עם יתר הראיות הקיימות בחומר החקירה. כך למשל, אין חולק כי המתלון נורה ליד ביתו, ונפגע ברגליו ממספר כדורי אקדח, שנורו מטווח קרוב, מנשק אחד - ככל הנראה אקדח חצי אוטומט (על פי חוות דעת מעבדת הנשק במז"פ), בסמוך לשעה 19:20 בתאריך 03.12.2016.

עדותו של המתלון המגוללת את עובדות כתב האישום המפורטות מעלה, מתיישבת עם הודעתה של עפאף שנמסרה בתאריך 03.12.2016, בשטח, בסמוך לאירוע ומציבה את שני העוררים בזירת התקיפה, וזאת גם אם קיים שוני בין התפקידים שייחסה לעוררים בעדויותיה השונות (ביום האירוע, בתאריך 04.12.2016, ובעימות שנערך בינה לבין העוררים בתאריך 05.12.2016).

בפסיקתנו כבר נקבע כי עדות בה מתגלים הבדלים בין הגרסאות שמסר אותו העד, מקיימת בשלב זה של ההליך - פוטנציאל להעמיד סיכוי סביר להוכחת האשמה בתום ההליך (ראו: בש"פ 4437/14 קובין נ' מדינת ישראל (18.08.2014); בש"פ 5867/15 בלל חמאסה נ' מדינת ישראל (24.09.2015)). אציין גם כי מזכר משטרתי מעלה כי: "עאפף, מסרה בנוכחות שלי ושל מפקד תחנת רהט שמול, שהיורים היו עאהד וגיאד, והיא מתבלבלת בין השמות, אך אמרה שהיו בזירה, אחת תצפת ואחד ירה" (הדגשה שלי - ח"מ). זאת ועוד, גם משהוצגה בפני עאפף הסתירה בין עדותה לבין עדותו של המתלון בתאריך 04.12.2016 - עפאף טענה בתגובה כי: "ראיתי אותם בפנים שלהם והם קצת דומים". עדותה של עאפף, מהווה תמיכה בגרסתו המפורטת והעקבית של המתלון, ובפרטים שמסר כמפורט מעלה, בין היתר, באשר ללבוש התוקפים, מיקומיהם בזמן התקיפה הנטענת, והאמירות המיוחסות להם.

24. אין בידי גם לקבל, את גרסת העוררים כי בדקות שעברו מרגע הירי ועד לפינויו של המתלון מזירת האירוע - המתלון, בעודו מתבוסס בדמו, כשבגופו 15 כדורים, זמם יחד עם עפאף ותיאם עמה גרסאות כדי להיפרע מהעוררים. לעת הזו, סבורני כי די בעדותם של המתלון ועפאף כדי ליצור תשתית ראייתית לכאורית כדי להורות על מעצרם של העוררים עד תום ההליכים המתנהלים נגדם.

25. גירסתו של המתלון, נתמכת גם בהודעתו של אחיו של המתלון, שמסר כי המתלון אמר לו בבית החולים לאחר שהוציאו אותו מחדר הטרומה, בתגובה לשאלה מי ירה בו כדלקמן:

"ואז הוא אמר לי בקול שבור מי שירה הי זה עאהד ואמר שראה את הפנים שלו מקרוב וגם עאהד דיבר איתו ואמר לו 'קח יא נורי'. ונורי אמר שראה בין הבית שלו... את גיאד חסן אלזיאדנה אח של עאהד הוא הבכור שלהם. אני מאוד הופתעתי מגיאד, כי איתו אין כלום" (שורות 8-11).

26. מנגד, גרסותיהם של העוררים וטענות האליבי שהעלו - אינן מתיישבות עם חומר הראיות לכאורה. כך למשל, עאהד מסר כי מהשעה 17:00 ועד השעה 20:00 שהווה בבית העלמין, ולאחר מכן בין השעות 20:10 ועד השעה 23:00 היה בסוכת האבלים. עאהד גם טען בחקירתו כי ניתן לאמת את גרסתו באמצעות הודעותיהם של קרובי



המשפחה שאת שמותיהם הוא מסר. אכן אותן הודעות העידו כי עאהד שהה בהלוויה ובסוכת האבלים, ואולם לוחות הזמנים שמסר אינם נתמכים בעדויות האמורות. כמו כן איש מאותם עדים – לא יכול היה להעיד כי התקיים בינו לבין עאהד קשר עין בזמנים הרלבנטיים. לכל אלה יש לצרף את העובדה כי המרחק בין בית העלמין, סוכת האבלים, וביתו של המתלונן – קצר, וניתן על פי העדויות השונות להגיע ממקום למקום תוך דקות ספורות, מאחר שמדובר בהליכה רגלית של כ-500-600 מטרים. טענתו של עאהד לעניין הגעתו לביתו בין השעות 22:00-23:00, עומדת גם היא בסתירה לדו"ח הפעולה המעיד על חיפוש שנערך בידי המשטרה בביתו של עאהד בין השעות 23:15-23:55 (מתאריך 04.12.2016), לפי האמור בדו"ח זה עאהד כלל לא היה בביתו, באותה העת. יתרה מכך, משעומת עאהד עם הסתירות העולות מטענת האליבי שהעלה, הוא בחר לשמור על זכות השתיקה (בחקירה מתאריך 07.12.2016) – דבר המחזק את התשתית הראייתית בשלב המעצר (ראו: בש"פ 2898/15 ביטון נ' מדינת ישראל, פסקה 32 (21.05.2015); בש"פ 4068/15 מלכה נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (22.06.2015)).

27. באשר לגואד, אשר טען כי הגיע לביתו בשעה 19:00, ומאז לא עזב את הבית – בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי אישתו, אשר ביקשה לאמת את הודעתו הינה בגדר "עד מעוניין", וקבע כי גרסתה תיבחן בהליך העיקרי. בית המשפט המחוזי הנכבד קבע גם כי נוכח סמיכות ביתו של גואד לבית המתלונן, ומשכו הקצר של אירוע התקיפה – אין בטענות אלה כדי לשלול את האפשרות כי גואד עזב את ביתו לזמן קצר – ביצע את העבירות המיוחסות לו, וזאת מבלי שאישתו הבחינה בכך. נוכח כל האמור לעיל, לעת הזו לא מצאתי טעם טוב להתערב גם בקביעתו זו של בית המשפט המחוזי הנכבד.

28. אשר לטענותיהם של העוררים לעניין העדר ראיות פורנזיות – אין בידי לקבל גם טענה זו, שכן בפסיקתנו נקבע, לא אחת, כי: "אין משמעות ראייתית מזכה להיעדרן של טביעות אצבע או דנ"א, שכן כוחן של ראיות מדעיות מסוג זה הוא בהימצאותן ולא בהיעדרן" (ראו: ע"פ 216/16 רדיאדה נ' מדינת ישראל, פסקה 51 (29.01.2017)).

29. נוכח כל האמור, מצאתי כי אין להתערב בקביעתו של בית המשפט המחוזי הנכבד בעניין הראיות לכאורה. ראיות אלה ואחרות, די בהן כדי לעבור את המשוכה הנדרשת, במסגרת שלב דיוני זה, שבו מתבקש מעצמם של העוררים עד לתום ההליכים המשפטיים המתנהלים נגדם. יתרה מזאת, נוכח העובדה שהעבירות המיוחסות לעוררים מקימות חזקת מסוכנות סטוטורית הקבועה בסעיף 21(א)(1)(4) לחוק המעצרים; נוכח המסוכנות הנשקפת מהעוררים, אשר נלמדת גם מעמדתו השלילית של שירות המבחן המפורטת בפסקאות 9-11 שלעיל, ונוכח העובדה שהסכם הסולחה איננו עומד בתוקפו, כך שקיים חשש להסלמה במצב הדברים – לא מצאתי, בנסיבות, כל פגם בהחלטתו של בית המשפט המחוזי הנכבד, כי יש להורות על מעצמם של העוררים עד תום ההליכים המשפטיים המתנהלים בעניינם.

30. אשר לאפשרות לשחרור את העוררים לחלופת מעצר – הרי שבהתאם להוראת סעיף 22ב(ב) לחוק המעצרים ולהפניותיו – האשמה בעבירות של החזקת נשק איננה מצדיקה ככלל, בהיעדר טעמים מיוחדים שיירשמו, הנוגעים לנסיבות ביצוע העבירה, או לנסיבות המיוחדות של הנאשם – שחרור לחלופה, לרבות מעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני (ראו: בש"פ 6277/16 מדינת ישראל נ' ששון (12.09.2016); בש"פ 9359/16 מדינת ישראל נ' עמאש (13.12.2016)), טעמים שלא מתקיימים בענייננו.

31. נוכח כל האמור, דין הערר על שתי החלטותיו של בית המשפט המחוזי הנכבד – להידחות.



ניתנה היום, ז' בניסן התשע"ז (3.4.2017).

ש ו פ ט
