

בש"פ 5986/22 - זיאד אבו אליעאן נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 5986/22

כבוד השופט ח' כבוב

לפני:

זיאד אבו אליעאן

העורר:

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה:

ערר על החלטתו של בית המשפט המוחזי בbaar שבע
במ"ת 22-07-2019 בINITIAL-hearing ב-05.09.2022 על
ידי כבוד השופט א' ואגו

תאריך הישיבה: כ"ב באלוול התשפ"ב (18.09.2022)

בשם העורר:

עו"ד נאשף דרוייש

בשם המשיבה:

עו"ד יצחק פרדמן

החלטה

זהו ערע על החלטת בית המשפט המוחזי בbaar שבע (כב' סגן הנשיא, השופט א' ואגו) במו"ת 22-07-2019 מיום 05.09.2022, במסגרת הורה בבית המשפט המוחזי על מעצר העורר עד תום ההליכים המשפטיים בעניינו.

רקע והליכים קודמים

1. ביום 12.07.2022 הוגש נגד העורר יחד עם אדם נוסף (להלן: השותף), כתוב אישום המיחס לעורר עבירות נשק (נשיאה והובלה של נשק) לפי סעיף 144(ב) רישא וסעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977; ונהייה ללא רישיון עמוד 1

לפי סעיף 10(א) לפקודת התעבורה, התשכ"א-1961.

כעולה מעובדות כתוב האישום, ביום 26.06.2022 נסעו העורר והשותף ברכבת מסווג שברולט על כביש 316, כאשר העורר, אשר לא היה ברשותו רישיון נהיגה מכל סוג שהוא, נהג ברכבת. העורר והשותף נשאו והובילו נשק - רוביה מסווג 16-M, אשר הונח מאחוריו המושבים הקדמיים על רצפת הרכבת.

2. בד בבד עם הגשת כתוב האישום, הוגשה בקשה למעצרו של העורר עד תום ההליכים. בדיקון מיום 21.07.2022 הסכים העורר לקיומן של ראיות לכואורה, ובהחלטה מיום 21.07.2022, הפנה בית המשפט המוחזק את העורר לקבלת תסקير מעצר.

3. בתסקיר מיום 31.07.2022 עמד שירות המבחן על נסיבות חייו של העורר, גילו הצער והואתו נעדר עבר פלילי. עוד נבחנה חלופת המעצר המוצעת, ושירות המבחן פירט כי אמונם המפקחים המוצעים נכונים לשיעוע, אך משמעות החלופה היא חזרתו של העורר למקום המגורים טרם מעצרו, ולפיכך אין להמליץ על שחררו CUT.

בתשקייר משלים מיום 31.08.2022 נבחנה חלופת מעצר נוספת, אותה הציע העורר, בדמות מעצר בדירה שכורה בבאר שבע. בעניין חלופה נוספת זו, הציע שירות המבחן כי "במידה ומפקחים המוצעים יביעו נכונות לשמש כמפקחים בחלופה מרוחקת למשך זמן, וכן במידה ויזאדי יהיה מוכן להשתלב בטיפול קבוצתי בשירותינו המיועד לעצורי בית על מנת לבחון את כישורי אשר הובילו אותו ביצוע העבירות, נמליץ שיזאדי ישחרר למעצר בית מלא".

4. בהחלטה מיום 05.09.2022, הורה בית המשפט המוחזק על מעצר העורר עד תום ההליכים. בהחלטה זו, נימק בית המשפט כי בשל שיקולים רוחביים של מדיניות איחוד, נדרש בעבירות נשק "להכבד הCPF", וצוין כי אלמלא כן היה שוקל את אפשרות חלופת המעצר המוצעת בפיוקו אלקטרוני.

5. מכאן העורר שלפני.

6. בהודעת העורר, טען העורר כי שגה בית המשפט המוחזק באימוץ "כלל קטגורית נוקשה", אשר לפיו דין של מי שהוגש נגדו כתוב אישום בעבירות נשק - להיעצר עד תום ההליכים. אימוץ כלל כאמור, מהוות טענות ננטען, מכיוון שלפי הפסיכיקה השחרור הוא הכלל ואילו המעצר מהווה חריג, וכן, לעומת "בחן כל מקרה לגופו תוך התחשבות במכלול נסיבותיו". נתען כי בחינת נסיבותיו הפרטניות של העורר מעלה כי ראוי להורות על שחררו לחלופת מעצר.

7. בדיקון לפני ביום 14.09.2022, חזר בא-כוח העורר על טיעוני בכתב, והציג בא-כוח המשיבה את התנגדותה לעורר. במסגרת זו חזרה המשיבה, על הכלל לפיו, נקודת המוצא היא שיש לעצור אדם המואשם בעבירות נשק עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. כן טענה המשיבה, תוך שהפנתה לשורה של החלטות שניתנו על-ידי בית משפט זה, כי גילו הצער של העורר והעובדת שהוא נעדר עבר פלילי אינם נופלים בוגדר הנסיבות החರיגות המצדיקות סטייה מכלל כאמור.

דין והכרעה

8. כדי, בהתאם לסעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), ופסיקת בית משפט זה, יש להורות על מעצר נאשם בפלילים עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו בהתקיים שלושה תנאים: קיומה של עילה מעצר; קיומן של ראיות לכואורה הקשורות את הנאשם לביצוע המiosoש לו בכתב האישום; והיעדר אפשרות להגשים את מטרת המעצר בפועל בדרך של חלופת מעצר (בש"פ 5840/22 התקיר נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (12.09.2022)).

9. כמו כן, נקבע ללא מעת החלטות של בית משפט זה, שכן אם בעבירות נשק עסקין, מתקיימת חזקת

מסוכנות סטטוטורית לפי סעיף 21(א)(1)(ג)(2) לחוק המעצרים. בית משפט זה קבוע לא אחת, כי בהתחשב במסוכנות הנובעת מעבירות נשך, נקודת המוצא היא - מעצר מאחרוי סורג ובריח עד לתום ההליכים המשפטיים. רק בהתקייםנסיבות חריגות, תוכל חלופת מעצר להפוג במסוכנות זו (ראו למשל: בבש"פ 5032/19 מדינת ישראל נ' ג'בארין 06.08.2019) (להלן: עניין ג'בארין); בשפ" 6890/17.10.2021 מדינת ישראל נ' שrif (להלן: עניין שrif); בשפ" 4422/22 אבו ג'ודה נ' מדינת ישראל (05.07.2022) (להלן: עניין אבו ג'ודה); בשפ" 7776/21 אלכתנאני נ' מדינת ישראל (17.11.2021) (להלן: עניין אלכתנאני).

10. כמו כן, נקבע לא פעם, שבUberot כבמקרה דנן, לא יורה בית המשפט על מעצר בפיקוח אלקטרוני, אלא מטעמים מיוחדים שירשמו.

11. مكان שבבאו להכריע בסוגיית מעצרו או שחרورو של נאשם שהוועם בעבירות נשך, על בית המשפט לבחון, לצד חומרת העבירה והמסוכנות הנשקפת ממנה, גם את הנסיבות שאפפו את העבירות המפורחות בכתב האישום - האם מדובר בנאשם שנשא על גופו את כל הנשך, האם מדובר באירוע אלימים עם מעורבים נוספים או האם מדובר בהצעיות באמצעים נוספים שיש בהם להצביע על מסוכנות (למשל,لوحיות זיהוי גנובות או מזיפות, אפוד מגן, כל משחית אחר וכיוצא באלה).

12. כמו כן, על בית המשפט לבחון את עברו הפלילי של נאשם; גילו; מידת הדומיננטיות שלו באירוע; את שיטוף הפעולה שלו עם רשות החוק; הودאותו או כפירתו במיחסו לו; הרקע להחזקת הנשך; ונסיבות נוספות שיש בהן להשילר על מידת האמון שיכל בית המשפט ליתן בנאשם כזה שיקים את תנאי השחרור באופן שיש בו כדי לאין את מידת המסוכנות הנשקפת ממנו.

13. כਮון שלל בית המשפט לבחון גם את הסוגיה האם מדובר בנשיאה של נשך, או בשימוש בנשך . שכן, שימוש בנשך יכול להעיד על כך שמידת מסוכנותו של הנאשם כה גבוהה עד אשר הוא יתקשה לשכנע את בית המשפט שחרورو יפג את המסוכנות הנשקפת ממנו ויראה על שחרورو אף אם בתנאים מגבלים.

14. עיון בהחלטות שהוגשו על ידי בא-כוח המשיבה מלמד שהן נבדלות מענייננו בחומרתן ונסיבותיהן. לצדUberot הנשך שיווסו לנאים, יוחסו להםUberot נסיבות או שמעצרם התרבע בנסיבות שהן ניסין הימלטות מרשות החוק. כך למשל, בעניין שrif דובר על מרדף משטרתי אחרי הרכב חדש בו נהג הנאשם כאשר באמצעותו נתפסו שני אפוד מגן,لوحיות רישיון מזיפות. מה עוד, שבאותו מקרה, שירות המבחן לא בא בהמלצת לשחרר את המשיב לחלופה או לעזרו אותו בפיקוח אלקטרוני. בעניין ג'בארין, שוב דובר על נאים שהחלו בהגעה פרטית עת התבקש על-ידי איש משטרה לעזר את הרכב לצורך בדיקה, ועשוי כל שבידם כדי להימלט מאנשי המשטרה. זאת ועוד, באותו מקרה, שירות המבחן התרשם שהמפקחים אומנם רואים, אך מיקום החלופה אין בו כדי לאין את המסוכנות הנשקפת מהנאשמים.

בעניין אבו ג'ודה דובר באירוע קטטה רב משתתפים, בפזרה הבודאית, ומשהו עצקה המשטרה למקום אותו ניסה לעזוב את הזירה בכוונה מעוררת חשד, ועל גופו נתפס תת-מקלע שבתוכו מחסנית טעונה, לצד מחסנית נוספת, כך שניסיות מעצרו מקומות חזקת מסוכנות שלא היה מקום לשקל את שחרورو ממעצר. גם בעניין אלכתנאני עוסק במקרה שבו משהוו אנשי המשטרה לרכב בו נהג העורר לעזר את הרכב, ברוח מהם העורר, ומשנע策 נתפס על גופו אקדח טען במחסנית.

15. לצד פסיקה זו, הפנה בא-כוח העורר למספר לא מועט של החלטות בהן הורה בית משפט זה על שחרור מעצר של נאשם המואשם בעבירות נשך. עם זאת, לא ניתן להתעלם מן העובדה שעקב התפשטות תופעות החזקה והשימוש בנשך בכלל, ובמגרע הערבי בפרט - ובכלל זה בפזרה הבודאית - הרי נקודת האיזון מבחינת פסיקת בתי המשפט השתנתה. עתה, נוטה נקודת האיזון לצד העדפת האינטרס הציבורי של הגברת הביטחון האישית ומעצרים של

נאשמים שמאשימים בעבירות של החזקה ו שימוש בנשק.

16. כאמור, גם במקרים בהם קמה חזקת מסוכנות, בית משפט זה נדרש לבחון חלופת מעצר שיש בכוחה להגשים את תכילת המעצר ולאין את מסוכנותו של הנאשם בפלילים. זאת, מכוח מצוות החוקה כקבוע בסעיף 21 לחוק המעצרים.

17. בעבירות נשק, קבע בית משפט זה הלהקה חמירה, לפיה בהיעדר נסיבות או טעמים מיוחדים שירשמו (טעמים כגון נסיבות ביצוע העבירה או נסיבותיו המיוחדות של הנאשם, ובכלל זה היותו קטין או צער) - יורה בית המשפט על מעצרו של הנאשם בעבירות כלשהן עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. אך אין בקיומה זו כדי לפרט את בית המשפט מחובתו לבחון כל מקרה על פי נסיבותיו, וכך ראוי לעשות גם במקרה זה.

18. בכל הנוגע לבחינת נסיבות האירוע, הורה בית המשפט המחויז, על קבלת תסקير מעצר בעניינו של העורר ושותפו, תוך שהוא ציין, כי הפנייה לקבלת תסקיר הינה לצורך "בחינת מסוכנותם וחלופת אפשרות ידי שירות המבחן". עוד הוסיף בית המשפט המחויז, כי "אחר ומזכיר בנאים עיריים נטולי רישום פלילי, יש מקום לקבלת תסקיר בטרם החלטה סופית וכי הפסיכיקה שהמדינה הסתמכה עליה, עת נעצרו נאשמים בעבירות נשק עד תום ההליכים, עוסקת במקרים חמורים יותר של החזקת נשק על גוף הנאשמים, בנסיבות המתישבות עם כוונה להשתמש בו באופן מידי".

19. בבית המשפט המחויז הוגש שני תסקרים מעצר, מהם עולה כי מדובר בצעיר בן 20, מאורס, המתגורר בבית אמו, ועובד מזה 3 שנים בתור מחסנאי בחברת גודלה. עוד ניכר כי קיימים גורמי תמייה בחיו של העורר כמו גם גורמי סיכון, אולם הוא נטה לצמצם מעורבותו באירועים, מבטא רצון להתרחק מסביבת מגוריו ושולץ צורך בסיעוט טיפול.

20. בנתתי את הנسبות המפורטות בכתב האישום, לצד נסיבותו האישיות של העורר, נתתי דעתך שנבחנה אפשרות מעצר בפיקוח שיש בה כדי להגשים את תכילת המעצר - שני מפקחים ראויים שנבחנו באופן יסודי על-ידי שירות המבחן. אחד מן המפקחים הוא קצין ביטחון היישוב וקצין לשעבר בצה"ל שמשרת גם היום במילואים, ועובד עם גורמי ביטחון שונים למיגור תופעת האלימות ביישוב עצמו ובמגרר הבודאי בכלל. המפקח השני, גם הוא עובד באבטחה - והשניים הביעו נכונות לשמש כמפקחיו של העורר.

לאור כל זאת, מצאתי לקבוע, כי ניתן להורות על מעצרו בפיקוח של העורר, שעה שמדובר בעורר שבני משפחתו שירותו בצבא, חלקם מתפקידים בתפקידו אבטחה שונות, ולהתרשםות שירות המבחן רוצים הם בטובתו של העורר ומוכנים הם לסייע לו ככל האפשר.

21. אשר על כן, אני מורה על קבלת העורר באופן של שחרור המעצר באיזוקALKTRONI בפיקוח, בהתאם לחולופות שנבחנו על ידי שירות המבחן. בית המשפט המחויז יקבע, על פי מיטב שיקול דעתו, את התנאים למעצר העורר באיזוקALKTRONI, בחלופה שהוצאה בעיר באר שבע, תחת אותן מפקחים שנמצאו מתאימים. מזכירות בית המשפט תמציא העתק של החלטה זו לזכירות בית המשפט המחויז בבאר שבע, לצורך שימוש האמור בהחלטה זו.

ניתנה היום, כ"ב באלו התשפ"ב (18.9.2022).

ש פ ט