

מ"ת 4968/07 - מדינת ישראל נגד חאלד כלאובוני, אושר אוריאל ואוקנין, יוסף אריש, מאור בן דוד

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

מ"ת 22-07-2022 מדינת ישראל נ' כלבוני (עוצר) ואח' 07 ספטמבר 2022

לפני כב' השופט רענן בן-יוסף
ה המבקשת
מדינת ישראל
ע"י ב"כ עזה"ד מיטב דגן ואיהב נופל
נגד
המשיבים
1. חאלד כלאובוני (עוצר)
ע"י ב"כ עזה"ד ניר זנו, זהבה קרן וקארון אטיאס
2. אושר אוריאל ואוקנין (עוצר)
ע"י ב"כ עזה"ד איל אוחזון
3. יוסף אריש (עוצר)
ע"י ב"כ עזה"ד סתו הפלרין
4. מאור בן דוד
ע"י ב"כ עזה"ד שמשון וייס

החלטה

1. ביום 04.07.22 הוגש נגד המשיבים כתוב אישום بد בבד עם בקשה למעצר עד תום ההליכים על פי סעיף 21 לחס"פ [סמכויות אכיפה-מעצרים] התשנ"ו-1996 (להלן: "חוק המעצרים"). בעניינו של מושב 4 הבקשה היא על פי סעיף 48 לחוק.

הדיונים בבקשתה נדחו פעמיים וביום 30.08.22 התקיימם הדיון בבקשתה.

2. בו ביום הסכים ב"כ של מושב 1, המשיב העיקרי בפרשיות אשר לו מיוחסים כל חמשת האישומים שבכתב האישום למעצרו עד תום ההליכים וכך נעשה.

לענינו של מושב 1 יאמר כי מطبع הדברים בשל מעורבותו הנטענת בכל הפרשיות ההחלטה הנוכחית מתיחס למעורבותו, אך כל אמירה או קביעה בעניינו תיעשה אך ורק לדין בעניין האחרים ואר מובן שלא תיזקף לחובתו.

3. בא כוחו של מושב 3 הסכימה לקיומן של ראיותلقאה בעניינו, אך עתרה לשחררו בערובה עוד לפני קבלת תסקיר מעצר (מתעניים שיפורטו להלן), תסקיר שהתקבש שירות המבחן לעורך בעניינו בישיבה קודמת.

4. בא כוחו של מושב 4 שוחרר עוד בשלבי החקירה על ידי בית משפט השלום והמדינה עותרת להארכת התנאים שנקבעו בעניינו עד תום ההליכים המשפטיים, טען להיעדרן של ראיותلقאה ומשך דרש כי בית המשפט ישחררו ללא תנאים.

עמוד 1

.5. בא כוחו של משב 2 עתר לשחרורו בשל כך שאין בנסיבות ראיות לכואורה להוכחת אשמו.

.6. כתוב האישום מייחס למשבים כאמור חמישה אישומים: הראשון שבهم המייחס לכל המשבים ואף לנאים נסף שוחרר (אליאב לטן) וענינו התנהל בהליך נפרד ניסיון שוד בנסיבות מחמירויות על פי סעיף 402(ב) לחוק העונשין, התשל"ג-1977 (להלן: "חוק העונשין") יחד עם סעיף 25 לחוק, קשירת קשר לביצוע פשע על פי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין וטשטוש סימני זהוי של הרכב על פי סעיף 413ט לחוק.

האישום השני מייחס למשב 1 בלבד ואילו האישום השלישי המייחס גם למשב 2 מאשימו בקשרתו קשר לפשע ושוד בנסיבות מחmirויות, על פי הטעיפים המפורטים לעיל.

האישום החמישי מייחס למשב 1 בלבד וההחלטה הנוכחית אינה מתיחסת אליו. האישום הרביעי מייחס למשב 1 והוא מואשם, בנוסף לעבירות קשירת הקשר לביצוע פשע, בתפרצות לבניין על פי סעיף 407(א) לחוק העונשין והחזקת כל פריצה לפי סעיף 409 לחוק.

.7. ניסיון השוד נשוא האישום הראשון התרחש ביום 29.05.22 בסמוך לשעה 15:35 כאשר הקשר לביצועו החל משעות הבוקר של אותו יום. המשבים והאחר עקבו אחר המתלון, סוכן תכשיטים, אשר אסף במקומות שונים בתל אביב תכשיטים בשווי של 100,000 דולר כאשר הם נסועים על שני אופניים, אפור ושחור, ומצדדים ברכב קיה לבן.

החברה הציבה את רכב הקיה על ידי משב 3 באופן שחסם את דרכו של המתלון, ומשהآخر עצר את רכבו הגיעו משבים 1 ו-4 על האופנו האפור הנהוג על ידי משב 4 ואילו משב 2 הגיע למקום רכב על האופנו השחור.

משב 1 עוטה כפפות על ידו ובידו פטיש היכה על חלון הרכב במטרה לנפצו, אך המתלון הצליח להימלט עם רכבו מהמקום.

בשוד שבוצע על פי האישום השני שדדו המתלון שבאים הרראשון, ביום 27.04.22 בסמוך לשעה 14:24 ליד הבורסה ברמת גן בהסתמך באופנו השחור מזוודה ובה 5 ק"ג זהב בערך של כ-220,000 דולר.

המתלון החזיק במזוודה בידו, המשבים התקרבו אליו עם האופנו, תפסו את המזוודה, הוציאו אותה מידיו ונמלטו עם האופנו.

התפרצות המייחסת למשבים 1 ו-2 התרחשה במחסן חלפים בחולון ביום 05.06.22 בסמוך לשעה 18:40. השניים כהם מצודים בכל פריצה (Disk חשמלי פטיש ועוד) ניסרו את סורגי המחסן ונכנסו פנימה, אך בשל אזעקה שהופעלה והגעתה של נידת משטרת נמלטו מבלי שהצליחו לגנוב דבר.

.8. נאמר לאחרונה בבש"פ 831/22 **יאסר אלטוחי נ' מדינת ישראל (02.03.22)** כי:

"**נקודות המוצא לדון בבקשת מעצר עד תום ההליכים היא ההוראה שנקבעה בסעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: "חוק**

המעצרים). סעיף 21(ב) לחוק המעצרים מורנו, כי אין לעצור נאשם עד תום ההליכים המשפטיים נגדו, אלא אם ישנן ראיותلقואורה להוכחת אשמתו בעבירות שמיוחסת לו, ואם אין בנסיבות חלופת מעצר הולמת שבכוכה לאין את המסעכנות שנסקפת ממנו (בש"פ 9487/17 מדינת ישראל נ' עסала, פסקה 13 (07.12.2017)). לצורך בחינת קיומן של ראיותلقואורה, נדרש בית המשפט לבחון האם יש בריאות הגולמיות פוטנציאלי הוכחות, שמספיק כדי לבסס סיכוי סביר להרשה. בין עצמת הראיותلقואורה לבין מידת הנוכנות של בית המשפט לשקל חלופת מעצר מתקיימת "מקבילית כוחות"; ככל שעוצמת הראיות גובאה, תקטן הנוכנות לבחון חלופת מעצר, ולהיפך. בהתאם, כאשר ישנן ראיות נסיבתיות הקשורות את הנאשם לעבודות כתב האישום, אך מתנוכס סימן שאלה בנוגע לឧומתן המצתברת, או שיש בהן חוסר או חולשה, נדרש בית המשפט לשקל האם ניתן להורות על מעצרו של הנאשם עד תום ההליכים או שניתן להסתפק בחלופת מעצר (בש"פ 2577/19 מדינת ישראל נ' ابو חדר, פסקה 18 (15.04.2019); בש"פ 6722/15 ניגם נ' מדינת ישראל, פסקה 10 והאסמכתאות הנזכרות שם (26.10.2015)).

עוד נאמר זה מקרוב בבש"פ 5624/22 **אלעד בן חמו נ' מדינת ישראל** (30.08.22) אמירה המתאימה לסוגיה שבתי'קנו:

" כאמור, בשלב זה אין בית המשפט נדרש לבסס את הכרעתו בהתאם לרף הראייתי שיידרש במשפט הפלילי עצמו, קרי הוכחה מעבר לספק סביר, אלא די בכך שההתביעה תציג ראיות שיש בהן פוטנציאלי סביר להביא להרשות הנאשם בתום ההליך המשפטי (ראו למשל: בש"פ 3161/10 מדינת ישראל נ' מהרבנד, פסקה 14 (02.05.2010)). על בית המשפט לבצע הערקה ראשונית ולכואורית של סיכוי ההרשה בעבירות המiyorחות לנאשם, המtabסת על חומר הראיות הקים באותה העת, שעל פי תיבחן השאלה האם יש בראיות הגולמיות פוטנציאלי הוכחות אשר די בו כדי לבסס סיכוי סביר להרשה (ראו: בש"פ 2563/95 זאהה נ' מדינת ישראל, פ"ד (2) 143-146 (1996); בש"פ 4698/20 פלוני נ' מדינת ניאזוב נ' מדינת ישראל, פסקה 26 (18.04.2019); בש"פ 4444/22 מהרי נ' מדינת ישראל, פסקה 4 ישראל, פסקה 22 (16.08.2020); בש"פ 6722/15 ניגם נ' מדינת ישראל, פסקה 10 והאסמכתאות שנזכרו שם (05.07.2022)).

.....

כידוע, בין עצמת הראיותلقואורה לבין מידת הנוכנות של בית המשפט לשקל חלופת מעצר, מתקיימת "מקבילית כוחות"; ככל שעוצמת הראיות גובאה, תקטן הנוכנות לבחון חלופת מעצר, ולהיפך. בהתאם, כאשר ישנן ראיות נסיבתיות העשויותلقואורה לקשור את הנאשם לעבודות כתב האישום, אך יחד עם זאת מתנוכס סימן שאלה בנוגע לឧומתן המצתברת או שיש בהן חוסר או חולשה מסוימים, נדרש בית המשפט לשקל האם ניתן להורות על מעצרו של הנאשם עד תום ההליכים או שניתן להסתפק בחלופת מעצר (ראו: בש"פ 6722/15 ניגם נ' מדינת ישראל, פסקה 10 והאסמכתאות שנזכרו שם

**בש"פ 2577/19 מדינת ישראל נ'abo חדיר, פסקה 18 (26.10.2015)
(15.04.2019).**

9. ליבת הריאות הנסיבתיות שבתיקנו עולה מדו"חות עוקבים אשר עקבו אחר מшиб 1 וצילומים שצילמו ומסרטונו מצלמות אבטחה שנתפסו בחקירה ועיבודן של ריאות אלה בדו"חות צפיה ובתמונה שהופקו מהן. הללו הוצגו בפני ובחנתי אותן אחת לאחת. הריאות כוללות זיהויים של המעורבים בפרשה על ידי אנשי העיקוב והסרטוניים שנתפסו בדו"חות זיהוי של שוטרים נוספים.

בנוספ' נסמן זיהוי המשיבים על פרטי לבושים, קסדות האופנו שבחשו לראשם והאופנוים השחור והאפור בו נעשה שימוש בחלק מן המעשים.

לאישום הראשון בו נטלו חלק מшибים 2 ו-4 על פי הנטען בכתב האישום והבקשה נצפו השניים רוכבים על אופנו (קטנו) שבבעלותו של מшиб 2 שמספרו 65325001 ו-13093502 שבבעל מшиб 1 בשעות שונות של היום במקומות שונים כאשר הם חובשים לסייעו קסדה שחורה ואדומה וכך אשר הם בחברתו של מшиб 1.

במקביל לזמןם שבהם נצפים המшибים 2 ו-4 ייחדיו, נמצא המתлон במקומות קרובים ועל סמך סימני זיהוי המבוססים על זיהויים של הקסדות והאופנוים, בהם אף צילומי פניהם ولو באופן חלקי, אך המאפשר זיהויים.

עליה מחומר הריאות כי טענות המבקרת כי שני האופנוים זהוו בפועל בעת ביצוע ניסיון השוד (למרות שמספרי הזיהוי שלהם מוקפלים), כי מшибים 1, 2 ו-4 במהלך כל שעות העיקוב באותו יום נסעו על שני האופנוים שציינו לעיל ואף אחד אחר מלבדם לא עשה כן, כי מшиб 2 זהה נסוע על אופנו שמספרו מסתים בספרות 001 ומшиб 4 על אופנו שמספרו 502 הין טענות נכונות.

בנוספ' מшиб 2 זהוה בפועל במקום בעת ביצוע ניסיון השוד ואילו מшиб 4 זהה במהלך המעקב אחר המתلون. המшиб 2בחר לשומר על זכות השתקה זכות העומדת לו, אך יש לה משקל מיוחד כיצד בבחינת הריאות לכואורה לחובתו ואף לשאלת ההצדקה למעצרו.

אכן יש קושי מסוים אותו מעלה סגנרו של מшиб 2 והוא כי באחת הפעמים בהן נצפה מרשו היא חבש קסדה שחורה אדומה ובאחרות קסדה שחורה. העוקבים לא דיווחו כי ראו שהמשיבים מחליפים קסדות, עובדה זו פועלת לזכותו של מшиб 2, אך אין עסקנן לטעמי בכרטיסם של ממש בריאות לכואורה וזאת בשל טענתה הנכונה של התביעה שתמיד המשיבים 2 ו-4 זהה במהלך המעקב אחר המתلون ובמהלך ניסיון השוד עם אותן שתי קסדות ולא אחרת.

משיב 4 זהה לאחרונה טרם ניסיון השוד כשעה לפניו בשעה 14:43, אך גם כאן הنبي מקבל את עדמתה המאשימה כי בנסיבות בהן הלה נראה במקום ביצוע המעשה עם מшибים 1 ו-2 וכן גם משעת הבוקר, וכאשר חזותו החיזונית על מאפייניה של השודד שלא זהה בעת ביצוע השוד, דומה לזה של מшиб 4 שדי בעליה להקים ריאות לכואורה לזהותו. בנוספ' נראית מшиб 4 על ידי דו"חות העוקבים למחരת המעשה בחברת מшибים 1 ו-2 צופה על חניות תשיטים וஸידי החלפת כספים. מшиб 4 באמרתו בחקירה מיום 21.06.22 לא זכר את תנעויותיו ביום ביצוע העבירה, סרב בחקירות אחרות (ימים 20.06.22 ו-22.06.22) ועוד, להסביר משנשאל על פגישתו במшиб 1 כל אלו יש בהם להוסיף נדבר לריאות הלכאוריות כנגדו. כך גם העובדה שבעת שנעצר נתפסו ברשותו של מшиб 4 גז פלפל, פטיש וכפפות (באופנו השיר לו).

10. לאישום שעוניינו שוד מזוודה זהב לעמדתי משיב 2 כמתתך במעשה במידה מספקת. האופנוו בו עשו שימוש במעשה הוא אופנוו (מספר מ"ז) ושימש אותו לפי ד"חות העוקבים וד"חות התנוועה שקיבל בשל שנגע בו כאשר מספרו מוקפל יומיים קודם לכן, קסדה דומה בחזותה לבנה שחורה שעה בה שימוש בשוד נטפסה ביבו מושנער ובאיורו האישום למעשה ליד הבורסה ליהלומים. שוטרים (מצקרים ק"ח וק"ט) זיהו את משיב זה נהוג על האופנוו.

השימוש של השוטר ייב אושרי (להבדיל מהשוטרת הדר גזית) לגבי זיהויו ביבו "בסבירות גבוהה מאוד" להבדיל מ"ודאות" ביטוי בו הוא משתמש לזיהויו של משיב 1 יש לו משקל מה, אך אזכיר כי זיהוי הפנים אינו עומד לבדוק ויש עוד ראיות לחיזקו וכי הננו בשלב של ראיות לכואורה ולא בהליך העיקרי. בנוסף יש לציין כי בגדיו של משיב 2 ובגדיו הייחודיים באופן ייחסי (חולצה שחורה וציר לבן עליו) בהם עשה שימוש בעת המעשה ואת שהוות בצוותא עם משיב 1 על פי ד"חות העוקבים ביום 30.05.22 ו-22.05.2022 בתוצאות חניות תכשיטים וצ'ינגיים.

11. הקשר עם משיב 1 בכל הנוגע למשיב 2 בנסיבות ובנסיבות שהוא עורף, יחד עם ראיית דנ"א שנמצאה בקסדה שנפלה מאופנוו על פי הנרא באבטחה, קסדה אדומה שחורה, יחד עם שמירתו על זכות השתקה יש בהן בנסיבות הפרישה יכולה לקיים מצוות ראיות לכואורה גם לאישום ההתרצות בו הוא מואשם אף אם הקסדה היא חוץ נייד כפי שטען מצד סגרוו.

12. הנני קובע אפוא כי בעניינים של משיבים 2 ו-4 יש במקרה די והותר ראיות לכואורה לבסס את אשמתם. מסקנה זו משמעותה בעניינו של משיב 4 כי ישאר בתנאים אותם קבע בית משפט השלום, עד תום ההליכים המשפטיים.

13. לגבי משיב 2 סבורני כי הצבירות כל המעשים המיוחסים לו מצדיקים מעצרו עד תום ההליכים המשפטיים אף בהינתן היעדר עבר פלילי. עם זאת מאחר ולא הושמעו בפני (בכתב או בע"פ) טיעונים בעניין זה, לא נטענה טענה לחילופת מעצר או בחינתה ולא עלתה לדין שאלת ההצדקה למסקירה מעצר אשיר שאלות אלה לדין הקבוע בהמשך בפני מותב המעצרים.

14. בטרם סיום הדיון בעניינו של משיב 2 אדרש לטענה שהעליה בדבר העבירה שיוכסה לו. האם גניבת מזוודה זהב מידיו של המתلون משלילת עבירות שוד בנסיבות חמירות כפי שיוכסה לו או שמא עבירה גניבה לפי סעיף 384 בחוק העונשין בלבד.

aphael פסיקה בעניין זה כפי שציינה על ידי המדינה בטיעונה ואוסף ואפנה לספרו של יעקב קדמי "הדין בפליליים" חוק העונשין, הדין בראי הפסיקה, חלק שני (מהדורת תשס"ז-2005) עמ' 753 ואילך.

איןני סובר שבנסיבות תיקנו יש משקל ממש לשאלת זה על מעצרו של המשיב, אך דומה שהפסיקה קובעת שזהות העבירה תיקבע על סמך הנסיבות המיוחדות של המקרה. אציין שיש גישה שנמצא לה ביטוי בפסקה (גם בספרו של'I. קדמי) המאפשרת הרשעה בעבירות שוד על פי כל מידת כוח המופעל בנסיבות החוץ הנגנבו בלבד שהשימוש בכוח תרם להשלמת משימת הגניבה (עמ' 757 בספר).

העיקר הוא, שהנני סובר ששאלת זאת אין צורך שתוכרעו בשלב זה, בנסיבות הפרשה בכללותה שבפניו ותגעו שעתה במסגרת ההליך העיקרי.

15. משיב 3 כמצוין לעיל, הסכים לקיומן של ראיות לכואורה בעניינו. משיב זה מבקש לשחרר ממעצרו עוד טרם קיבלת תסקير מעוצר ועיקר טיעונו הוא טענת אפליתו לעומת משיב 4 ונאשם נוסף בשם אליאב לטן שכטב אישום עם בקשה להארכת תנאי שנקבעו בבית משפט השלום הוגש בבית משפט זה. שני האחרים שוחררו, יש לציין, על ידי בית משפט השלום בשלב החקירה (המשיב לטן בישיבת 22.06.28), ערד שהוגש על ידי המדינה נדחה.

באת כוח המשיב 3 טענה שבහינתה העובדה שמרשה ושני האחרים הושמו רק באישום אחד השניים האחרים נתולי העבר הפלילי שוחררו ומרשה במעוצר יוצרת חוסר שווין.

הטענה מושחת את הלב, אך באת כוח המשיב 3 עצמה עמדה על הבדל ממשי העומד לחובת מרשה והוא עברו הפלילי המכבד מאד המחזיק 8 הרשותות רבות של עבירות בהן עבירות רלוונטיות ביותר לשאלת מעצרו; בעבירות רכוש, אלימות ו-3 עבירות של הפרת הוראה חוקית על פי סעיף 287 לחוק העונשין המצביעות על החשש ליתן בו אמון.

בנוסף אינני מסכימים לטענת ב"כ משיב 3 שנסיבות השתתפותו באישום המiosoש לו באישום הראשון קלות מלאה של השניים שוחררו. אמנם הוא "רק" חסם דרכו של המתלוון בכביש, אך עסוקין במעשה בצוותא ואשםו של כל אחד מהמשיבים זהה. כולם נכוו במקומם ועשו מעשים לביצוע העבירה, כל אחד על פי חלקו ועל פי הקשר שנקבע ביןיהם.

לסיום אצין שטענת אפליה היא אמنم טענה שיש לה משקל בהחלטה אם לעצור או לשחרר משיב, אך אין היא עומדת בלבד ויש לשקללה בין שלל השיקולים הנכונים לעניין.

איןני מקבל את טענת משיב 3 ואני מורה על שחררו בשלב זה.

לאחר כתיבת ההחלטה ובטרם חתימתה התקבל תסקיר המעצר בעניינו של משיב זה ו"בקצירת האומר" אצין שלטעמי אין הتسkid מبشر טובות, אך כאמור, לא נשמעו טיעוני הצדדים לגבי ויחליט בכך מותב המעצרים.

באישור הצדים ההחלטה תפורסם במערכת "נט המשפט" לדייעתם.

התיק קבוע להמשך דיון בבקשתה בעניינים של משיבים 2 ו-3 ליום **14.09.22** שעה **10:00** קבוע בהחלטתי מיום .30.08.22

המשיבים 2 ו-3 ישתתפו בדיון באמצעות הייעודות חזותית.

ניתנה היום י"א אלול התשפ"ב, 07 ספטמבר 2022, בהעדר הצדדים.

רענן בן-יוסף, שופט