



## עמ"ת 32300/09/18 - איברהים אבו זעילה (עציר) נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

עמ"ת 32300-09-18 אבו זעילה(עציר) נ' מדינת ישראל  
תיק חיצוני: 253764/2018

|        |                                                         |
|--------|---------------------------------------------------------|
| בפני   | כבוד השופט אהרון משניות                                 |
| העורר  | איברהים אבו זעילה (עציר) באמצעות בא כוחו עו"ד עידו פורת |
| נגד    | מדינת ישראל באמצעות בא כוחה עו"ד אייל זיכרמן            |
| המשיבה |                                                         |



## החלטה

בפניי ערר כנגד החלטת בית משפט קמא (כב' השופט אמיר דורון) מיום 17.9.2018, אשר קבע כי יש ראיות לכאורה נגד העורר, והורה לשירות המבחן לבחון אפשרויות לחלופת מעצר לעורר. בית המשפט דחה את המסך הדין לצורך זה ליום 15.10.2018, תוך שהוא מורה על המשך מעצרו של המשיב עד למועד הדין.

העורר הוא נאשם חמישי בכתב אישום שהוגש נגד 5 נאשמים, אשר כולל 11 פרטי אישום שבהם מיוחסים לנאשמים בעבירות רכוש חמורות ועבירות נלוות, אולם העורר דן רלוונטי רק לשלושה פרטי אישום: השביעי, השמיני והתשיעי, אשר מתייחסים למעשה לפרשה עבריינית אחת. מדובר בגניבת מכולה ובה אלומוניום בשווי של כחצי מיליון ₪, ממפעל באזור התעשייה בקריית גת (פרט האישום השמיני), והובלתה לשטחי הרשות הפלסטינית, כאשר לצורך זה נטען כי הנאשם היה מעורב גם בגניבת משאית מרהט (פרט האישום השביעי), וכן בגניבת הנגרר שעליו הייתה מונחת המכולה (פרט האישום התשיעי).

אין למעשה מחלוקת של ממש על עצם קיומן של הראיות, אשר פורטו בהרחבה בסעיפים 19 - 26 להחלטתו של השופט דורון. מדובר במכלול של ראיות נסיבתיות, אשר העיקרית שבהן היא צילום של מצלמות האבטחה במחסום מזמורה, אשר בו נראה רכב היונדאי של העורר עובר לכיוון השטחים ביום 26.7.2018 בשעה 00:31:27, פחות מדקה לפני שהמשאית שהובילה את המטען הגנוב עברה באותו מחסום. ראיה נוספת היא דו"ח פעולה של אחד השוטרים, אשר מתאר מפגש אקראי שהתקיים בכביש 3 בסמוך למחלף שורק, כשעה ומחצה לפני המעבר של הרכבים במחסום, בין העורר שנסע ברכב היונדאי שלו, ובין הניידת שבה נסע השוטרי, כאשר העורר נסע במקביל לניידת ובחן את השוטרי שנהג בה, וכעבור דקות אחדות זיהה השוטרי את רכב הטוארג ששימש את הגנבים באירוע, נוסע על אותו כביש ולאחריו כיוון שבו נסע העורר. אותו טוארג זוהה קודם לכן ע"י השוטרי כשהוא נוסע בכביש 6, והשוטרי אף עקב אחריו כברת דרך בכביש זה.

לכן מתווספות ראיות נסיבתיות קלושות יותר, שכוללות דו"ח פעולה של שוטרי אחר, אשר זיהה את רכב היונדאי של העורר נוסע באזור קריית גת כשעתיים לאחר גניבת מכולת האלומוניום, וכן מזכר של שוטרי נוסף, שטוען כי ימים אחדים קודם ביצוע הגניבה, הבחין באדם כהה עור יורד מרכב הטוארג בתחנת דלק בלוד ועובר לרכב יונדאי. בית המשפט הוסיף עוד כי לא ניתן להסתמך על תוצרי האזנות סתר שנעשו למעורבים בפרשה, בשל חוסר התאמה של התיעוד של תוצרים אלה, אולם הוא ראה לתת משקל ממש לעובדה שהעורר בחר לשמור על זכות השתיקה בשתי הזדמנויות שבהן נחקר במשטרה.

כאמור לעיל, בית משפט קמא קבע כי יש ראיות לכאורה נגד העורר, ונימק החלטתו בין היתר בכך שהעורר מכיר חלק מחברי הכנופיה האחרים, ורכבו היה נוכח "בסמיכות משמעותית במיוחד, הן מבחינת מקום והן מבחינת הזמן, לחלק מהאירועים הנטענים בכתב האישום" כלשונו. לכן יש להוסיף את שתיקתו של העורר בחקירה, אשר לטענת השופט קמא מחזקת את התשתית הראייתית נגד העורר, מפני שניתנה לעורר הזדמנות לתת הסבר אחר ושונה לראיות הנסיבתיות, והעובדה שבחר לשתוק מחזקת את סבירותה של הפרשנות שלפיה הראיות הנסיבתיות מלמדות על מעורבותו של העורר בעבירות שמיוחסות לו בכתב האישום.

כנגד החלטה זו הוגש הערר, כאשר לטענת ב"כ העורר טעה השופט קמא כאשר קבע כי יש ראיות לכאורה נגד העורר, מפני שלדבריו אין די בראיות הנסיבתיות הקלושות שקיימות ביחס לעורר, כדי לקשור אותו לעבירות שמיוחסות לו בכתב האישום, ולכן אין בהן כדי להצדיק את המשך מעצרו של העורר, אף לא לפרק הזמן המוגבל, שעד לדין הבא שבו תיבחן האפשרות לשחררו לחלופת מעצר. לעומת זאת, ב"כ המשיבה טוען כי צדק השופט קמא בקביעתו אודות קיומן של ראיות לכאורה, ומשמעותן לעניין המשך מעצרו של העורר, ואין עילה להתערב בהחלטתו.

שקלתי את טיעוני הצדדים, ובסופו של דבר באתי לכלל מסקנה כי יש ממש בטיעוני ב"כ העורר אודות המשקל המוגבל שיש לראיות נגד העורר, אף כי בשונה מב"כ העורר אני סבור כי די בראיות הללו כדי להוות ראיות לכאורה נגד העורר, אלא שעדיין מדובר בראיות שמשקלן מוגבל, על כל המשתמע מכך, כפי שיפורט להלן.

כידוע, הרף הראייתי שנקבע זה מכבר בפסיקה, בהלכת **זאדה** (בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 133 (1996)), לעניין קיומן של ראיות לכאורה, הוא סיכוי סביר להרשעה, שבמגרתו נדרש בית המשפט לבחון את הפוטנציאל הראייתי להרשעה לאור חומר הראיות הגולמי. מדובר ברף ראייתי נמוך יותר מהרף שנדרש להרשעה בפלילים - מעל לכל ספק סביר, ובנסיבות שלפנינו אני סבור כי המבקשת הרימה את נטל ההוכחה לצורך הרף הראייתי הנדרש לשלב זה של ההליכים, וכי יש בראיות הנסיבתיות נגד העורר פוטנציאל להרשעה, לאחר שייצפרו בכור ההיתוך של ההליך הפלילי.

עם זאת, עצם קיומן של ראיות לכאורה, אינו מביא בהכרח למעצרו של הנאשם, מפני שכידוע שאלת המעצר תלויה במידה רבה בעוצמת הראיות, וכך נוסחה ההלכה בנושא זה בלשונו הזהב של השופט עמית בעניין **פלוני**:

**[...] קיימת "מקבילית כוחות" בין עוצמת הראיות לכאורה לבין מידת ההגבלה על חירותו של הנאשם. ככל שעוצמת הראיות קטנה יותר ובחינת חומר החקירה, אפילו בשלב הלכאורי, מעוררת ספקות וסתיירות, כך תגדל הנוכחות לשחרר לחלופת מעצר. ולהיפך, ככל שהראיות לכאורה חזקות וחד-משמעיות יותר, ובהתקיים שאר התנאים להורות על מעצר, כך תקטן הנוכחות להסתפק בחלופת מעצר [...]** (בש"פ 5564/11 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 8.8.2011) (פס' 4).

על רקע האמור, אבחן את הנסיבות שלפנינו. כאמור לעיל, הראיות נגד העורר הן ראיות נסיבתיות, ובפסיקה נקבע מבחן תלת שלבי לבחינת אפשרות הרשעה על פי ראיות נסיבתיות, כאשר בשלב הראשון נבחנת כל ראיה כשלעצמה, בשלב השני יש לבחון כיצד משתלבות הראיות הנסיבתיות במארג הכולל של הראיות, ובשלב השלישי עובר הנטל לנאשם להציע הסבר חלופי למסקנה המפילה שהמאשימה מבקשת להסיק מהראיות הללו (ע"פ 2960/14 חזן נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 18.1.2017)).

בעניינו אני סבור כי מדובר בראיות שעוצמתן מוגבלת, מפני שאף אחת מהן אינה קושרת את העורר במישרין לזירה שבה בוצעה העבירה, באזור התעשייה בקריית גת. כפי שציין ב"כ העורר, העורר ורכבו אינם נצפים במצלמות האבטחה במקום, וגם אין איכון טלפוני שיכול לקשור את העורר לזירה. אכן, העורר נצפה עובר ברכבו במחסום מזמורה לשטחים, סמוך לפני שהמשאית הגנובה שבה הייתה גם מכולת האלומוניום, עברה גם היא באותו מחסום, והוא גם נצפה נוסע בכביש 6 בסמוך לקריית גת, ובירידה ממחלף קריית גת, כשעה ומחצה ויותר לאחר אירוע הגניבה, אולם מדובר בראיות נסיבתיות, שגם אם די בהן כדי לעבור את הרף הראייתי המינימלי של קיום ראיות לכאורה, עוצמתן עדיין מוגבלת, ואינן סבור כי די בראיות הללו כדי להצדיק את המשך מעצרו של העורר. העובדה שהעורר שמר על זכות השתיקה בחקירתו, אינה יכולה כשלעצמה למלא את החלל הראייתי שנובע מהמשקל המוגבל של הראיות הנסיבתיות שקיימות נגדו, ראו לעניין זה בש"פ 1273/14 **דסוקי** נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 4.3.2014) (פס' 24. גם הכינוי כושי שנשמע בהאזנות הסתר, אינו יכול להועיל בעניין זה, לאחר שהשופט קמא עצמו ציין בסעיף 23 להחלטתו, כי בחלק מהמקרים לא יוחסו לעורר העבירות הרלוונטיות לשיחות שבהן עלה הכינוי, ובהינתן העובדה שמדובר בכינוי נפוץ, ושלי קביעת בית המשפט, אין כל משקל ראייתי לזיהוי הקולות שנעשה ביחס להאזנות הסתר, כעולה מסעיף 24 להחלטה.

נוכח כל האמור לעיל, באתי לכלל מסקנה כי נוכח חולשת הראיות נגד העורר כמפורט לעיל, אין עוד הצדקה להמשך מעצרו של העורר מאחורי סורג ובריח. לכן החלטתי לקבל את הערר ולהורות כבר עתה על שחרורו של העורר לחלופת מעצר, בתנאים מגבילים שייקבעו בהחלטה משלימה לאחר שאשמע את טענות הצדדים בעניין זה, ומבלי להמתין לתסקיר שירות המבחן.



ניתנה היום, כ"ד תשרי תשע"ט, 03 אוקטובר 2018, בהעדר  
הצדדים.