



עמ"ת 61546/07/19 - מאיר ארזואן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו

עמ"ת 61546-07-19 ארזואן נ' מדינת ישראל
8 באוגוסט 2019
ז' באב תשע"ט

לפני כבוד השופט מרדכי לוי

העורר

מאיר ארזואן (עציר)

ע"י ב"כ עו"ד אהוד בן-יהודה

נגד
המשיבה

מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד אשר פרי

ה ח ל ט ה

1. לפניי ערר על החלטתו של בית משפט השלום בתל-אביב-יפו (כבוד השופט איתי הרמלין) מיום 17.06.19, שבה נקבע כי קיימות ראיות לכאורה לאשמתו של העורר בביצוע כלל העבירות המיוחסות לו בכתב האישום.

2. בכתב אישום שהוגש נגד העורר ונגד נאשם נוסף, דוד ביטון (להלן: "**הנאשם האחר**"), מיוחסות לשניים עבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, ניסיון לפריצה לרכב בכוונה לגנוב, זיוף סימני זיהוי של רכב, חבלה במזיד ברכב, החזקת כלי פריצה לרכב ופירוק חלקים מרכב. לעורר יוחסה גם עבירה של הפרת הוראה חוקית.

3. על-פי העובדות הנטענות בחלק הכללי בכתב האישום, שני הנאשמים קשרו קשר לביצועה של תוכנית לגניבת כסף (להלן: "**התוכנית**") משריונית המובילה כספים ממקום למקום (להלן: "**רכב ברינקס**"). לצורך ביצועה של התוכנית הצטיידו שני הנאשמים ברכב מסוג שברולט, מ"ר 91-711-32 (להלן: "**הרכב**") ובכלים רבים ושונים שאוחסנו ברכב, כלי פריצה וכלים אחרים (להלן: "**כלי הפריצה**"). התוכנית הייתה לקדוח חור שרוחבו כמה סנטימטרים בחרך הירי המצוי בדלת הקדמית השמאלית של רכב ברינקס (להלן: "**חור הקידוח**"), בזמן שרכב ברינקס עומד בחניון ברח' קרמנצקי 16 בתל-אביב (להלן: "**החניון**" או "**חניון ברינקס**"). לאחר שנפער חור הקידוח, מחזירים דסקית עגולה מברזל בגודל החור (להלן: "**הדסקית**"), סותמים את חור הקידוח וצובעים את הדסקית בצבע של חרך הירי (כחול), בכוונה שאיש לא יזהה את החור שנפער. בהמשך, משרכב ברינקס מתחיל בנסיעה ומכיל בתוכו כספים הנאספים ממקורות שונים, בשעת כושר, בכוונת הנאשמים היה לעקוב אחרי רכב ברינקס, ובזמן הנכון להוריד את הדסקית, להכניס דרך חור הקידוח מוט ארוך ודק שבקצהו וו דק ולפתוח את דלתו של רכב



ברינוקס הימנית באמצעות מוט זה. לאחר פתיחת דלת ברינוקס, להיכנס לרכב ברינוקס, לקחת את הכסף הנמצא ברכב ברינוקס ולנוס מהמקום.

על-פי העובדות הנטענות בחלק העובדות שבכתב האישום, ביום 16.05.19, בשעות 01:00-02:15 (להלן: "לוח הזמנים"), הגיעו הנאשמים לחניון ברכב כשעליו מורכבות לפנים ומאחור לוחיות זיהוי גנובות ובתוכו כלי הפריצה. הנאשם האחר התקשר מהטלפון המבצעי שבו הצטייד מראש למוקד החניון והביא לכך שיפתחו לו את מחסום הכניסה. לאחר מכן נכנסו הנאשמים ברכב לחניון. בהמשך קדחו השניים חור מעוגל שקוטרו מספר בודד של סנטימטרים בדרך הירי המעוגל שבדלת השמאלית הקדמית של רכב ברינוקס שמספרו 66-403-15 (להלן: "רכב ברינוקס המדובר"). אחר כך סתמו הנאשמים את חור הקידוח באמצעות הדסקית וצבעו אותה כמצוין לעיל, ולאחר מכן עזבו את החניון. ביום 20.05.19 חזרו אליו, ואז עצרה אותם המשטרה, עוד בטרם הספיקו לבצע פעולה נוספת.

4. בד-בבד עם כתב האישום הגישה המאשימה גם בקשה למעצרו של העורר ושל הנאשם האחר עד תום ההליכים המשפטיים נגדם. הנאשם האחר הודה בקיומן של ראיות לכאורה, ואילו העורר כפר בקיומן. התבקש תסקיר שירות המבחן לגבי שני הנאשמים. התסקיר לגבי הנאשם האחר, שהוא צעיר יליד שנת 2000, היה חיובי, ואילו התסקיר לגבי העורר, שהוא יליד 1957, היה שלילי. הנאשם האחר שוחרר לחלופת מעצר, ואילו לגבי העורר הצהיר בא-כוחו, בדיון שנערך בבית המשפט קמא ביום 15.07.19, כי מאחר ששירות המבחן אינו ממליץ על החלופה שהציע העורר, ומאחר שבכוונת העורר לערור על הקביעה בדבר קיומן של ראיות לכאורה, "אנחנו מסכימים כעת למעצר עד תום ההליכים". בעקבות כך הורה בית המשפט קמא על מעצרו של העורר עד תום ההליכים, ביום 15.07.19.

5. בהחלטה מושא הערר נקבע, בין השאר, כי:

13. אחרי שעיינתי בחומר החקירה אני סבור כי יש הרבה יותר מאשר סיכוי סביר שיקבע שכל אחת מן הראיות הנסיבתיות המפלילות בתיק זה היא אמינה בפני עצמה - וכוונתי בין היתר לראיות אלה: הימצאותו של משיב 1 בחניון הברינוקס ב-20.5, העובדה שמדובר בחניון למורשים בלבד, העובדה שהרכב נכנס לחניון אף על פי שלא היה מורשה לכך, העובדה שהרכב נכנס תוך היצמדות לרכב ברינוקס מורשה כניסה, העובדה שבשעה מוקדמת יותר ניסה להיכנס באותה שיטה, העובדה שבמכונית שבה ישב בתוך החניון נמצאה הדיסקית שנקדחה מרכב הברינוקס ב-16.5, העובדה שברכב נמצא מוט טלסקופי שבקצהו חובר וו, העובדה שמוט זה מאפשר פתיחת דלת המושב ליד הנהג כשהוא מוחזק דרך החור שנקדח בדלת מושב הנהג, העובדה שכדי להסתיר את הקידוח נערכה אטימה חלקית של החור תוך שימוש בצבע כחול, העובדה שעל המכונית נמצאו כתמי צבע כחול, העובדה שבמכונית שבה ישב המשיב נמצא מיכל צבע כחול, העובדה שבמכונית נמצאו מקדחה וכוסות קידוח וכן לומים וכלים נוספים היכולים לשמש כלי פריצה, העובדה שלוחיות הרכב היו גנובות ונגנבו ב-11.5 בראשון



לציון, העובדה שהנסיבות שבהן הגיע הרכב לשימושם של המשיבים מפוקפקת, והעובדות העולות מדוחות הצפייה והאיכונים כפי שפורטו לעיל.

14. אני סבור כי העובדה שמשיב 1 נמצא בתוך חניון ברניקס במכונית שאינה

מורשית כניסה לחניון ובתוכה כל הממצאים הקושרים אותה לפריצה לרכב הברניקס קושרת אותו לכאורה לקשר הפלילי לפריצה לרכב הברניקס על כל העבירות שנדרשו לשם הגשמת קשר זה. אני מוצא כי יש סיכוי סביר כי בית המשפט שידון בתיק יקבע כי על סמך ניסיון החיים והשכל הישר שלל הראיות המפלילות שפורטו לעיל מובילות יחדיו למסקנה לכאורית שהמשיב היה שותף לביצוע העבירות. אני מוצא כי אין בעובדה שמשיב 2 טען שכלי הפריצה הם כלי עבודה שלו, ושבוים שבו בוצע הקידוח לא היה יחד עם משיב 1, כדי לבטל את הסיכוי הסביר שבית המשפט יקבע כי הראיות הנסיבתיות מוליכות למסקנה לכאורית שמשיב 1 היה שותף כאמור לביצוע העבירות (מה עוד שלכאורה לא מדובר בכלי עבודה תמימים, כך שגרסת משיב 2 היא ממילא מופרכת לכאורה).

15. העובדה שהמשיב 1 לא מסר אליבי ליום 16.5, שתק ברוב חקירתו, מסר

הסברים שונים בדבר הרקע להימצאותו בחניון ב-20.5 לשוטר שתחקר אותו בשטח ולמי שגבה את עדותו (פעם אמר שאינו מכיר את משיב 2 ושהם נכנסו לחניון כדי לאכול בו ופעם אמר שהוא מוכר לו את המכונית והלה הביא אותו כדי "לפנק אותו עם נערת ליווי"), העובדה שאין כל תמיכה להסברים החלופיים שמסר (ברכב לא נמצאו שירי אוכל והמשיבים לא מסרו פרטים של כל "נערת ליווי") וממילא מדובר בהסברים חסרי שחר באופן כללי (אציין שאין טענה כי מדובר בחברים קרובים והפרשי הגיל ביניהם מדברים בעד עצמם) וביקוריה הקודמים של המכונית בחניון לפי הצילומים ולנוכח איכונים הטלפונים - כל אלה מעלים כי קיים סיכוי סביר שבית המשפט יקבע שהמסקנה המפלילה את המשיב 1 כשותף בביצוע העבירות המפורטות בכתב האישום היא המסקנה האפשרית היחידה וירשיע אותו בביצוע העבירות.

16. לנוכח האמור לעיל אני קובע כי יש ראיות לכאורה לאשמתו של משיב 1 בביצוע

כלל העבירות שבכתב האישום.

6. בנימוקי הערר בכתב ובטיעוניו בעל-פה, טען בא-כוח העורר כי בית המשפט קמא שגה בקובעו כי קיימות ראיות לכאורה נגד העורר.

לטענת בא-כוח העורר, "התשתית הראייתית שהציגה התביעה היא בעוצמה נמוכה, שכן העורר אינו מאוכן ביום ההתפרצות באזור ההתפרצות, אינו נראה באזור ההתפרצות ואין כל ראיה כי היה שותף למעשה ההתפרצות וכל אשר יש נגדו זאת נוכחותו בתוך הרכב ביום 20.5.19 שכן ביום זה לא בוצעה כל עבירה על ידי העורר". הודגש, בין השאר, כי ניסיון ההתפרצות המיוחס לעורר ולנאשם האחר בוצע ביום 16.05.19, ארבעה ימים לפני המועד שבו שהה העורר ברכב עם הנאשם האחר. כמו-כן הוצג תצלום שהוא חלק מתעודת עובד הציבור של ראש אגף הטכנולוגיה והתקשוב במשטרת ישראל, שבה נראה אדם אחד נוהג ברכב. כן הוטעם שהטלפון הסלולרי של העורר היה מאוכן במקום אחר ביום 16.05.19. עוד הודגש כי הנאשם האחר אישר שכלי הפריצה שייכים לו ולא לעורר. הוטעם כי העורר לא שתק בחקירה, וכן שהוא מכחיש את אשר כתבו השוטרים מהצוות



המשטרה (להלן: "השוטרים") בדוח הפעולה בעת שהעורר והנאשם האחר נתפסו ברכב ביום 20.05.19, כי כביכול העורר טען שאינו מכיר את הנאשם האחר. נוסף על כך הודגש כי על-פי הפסיקה, גם כאשר נאשם שותק בחקירה, השתיקה יכולה לחזק רק את היש הראייתי ולא ליצור ראיות יש מאין. לסיכום, נטען כי "עוצמת הראיות אינה בעוצמה גבוהה המצדיקה את מעצרו של העורר". על-כן התבקש בית המשפט לקבל את הערר ולקבוע כי עוצמת הראיות אינה מצדיקה את מעצרו של העורר.

7. מנגד, ביקש בא-כוח המשיבה לדחות את הערר, בעיקר מהנימוקים שפורטו בהחלטתו של בית המשפט קמא מושא הערר. בא-כוח המשיבה הוסיף, בין היתר, כי העורר שיקר בגרסתו המיידית שניתנה לשוטרים, כאשר טען שאינו מכיר את הנאשם האחר. כן הודגש שהעורר שמר על זכות השתיקה בהמשך חקירתו וסירב לענות על שאלות הנוגעות לעבירות המיוחסות לו. נוסף לכך נטען כי הגרסה שהציג העורר והנאשם האחר בהמשך חקירתם, שלפיה הם נפגשו ברכב ביום 20.05.19 בקשר לבילוי עם נערת ליווי, בלא ליתן כל פרטים נוספים בעניין זה - אינה סבירה ואינה משכנעת. עוד הודגש כי הבעלות המהותית ברכב היא של העורר, והגם שהנאשם האחר טען כי כלי הפריצה הם שלו, המאשימה אינה מקבלת גרסה זו ולעמדתה, קיימת חזקה קונסטרוקטיבית של העורר ושל הנאשם האחר יחדיו בכלי הפריצה, וקיימות ראיות לכאורה לשותפות בין העורר לנאשם האחר בעבירות המיוחסות לשניהם כאחד.

8. לאחר שעיינתי בחומר הראיות ולאחר שבחנתי את טיעוני הצדדים, הגעתי למסקנה כי יש לדחות את הערר, כפוף לאמור להלן.

9. כידוע, אחד התנאים למעצר עד תום ההליכים הוא קיומן של ראיות לכאורה, המקימות סיכוי סביר להרשעה.

10. אין למעשה מחלוקת על כך שהראיות נגד העורר הן נסיבתיות בלבד. עם זאת, לא יכולה להיות מחלוקת על כך שעוצמתן נמוכה מעוצמת הראיות נגד הנאשם האחר.

11. כפי שהוטעם בפסיקה, ניתן להרשיע נאשם על סמך ראיות נסיבתיות בלבד - אם הן מובילות למסקנה הגיונית אחת בדבר אשמתו של הנאשם. זאת, לאחר שבית המשפט בחן את מכלול הראיות הנסיבתיות ואת הסבריו של הנאשם, במבחני ההיגיון ועל סמך ניסיון החיים, ומצא שהמסקנה ההגיונית האחת והיחידה העולה מהראיות היא המסקנה המרשיעה את הנאשם.

הדרך המקובלת להסקת מסקנות בהתבסס על ראיות נסיבתיות, היא לפי "המבחן התלת- שלבי":

ראשית, על בית המשפט לבחון כל ראייה נסיבתית, בפני עצמה, ולקבוע האם ניתן להשתית על אותה ראייה ממצאים עובדתיים. בשלב השני, יש לבחון, האם מסכת הראיות בכללותה מקימה מסקנה לכאורית, לפיה הנאשם אחראי למעשים המיוחסים לו. למסקנה לכאורית זו, ניתן להגיע על יסוד צירופן של מספר ראיות נסיבתיות, גם יחד, תוך הערכה מושכלת של הראיות הללו,



ובהתבסס על ניסיון החיים ועל השכל הישר. לבסוף, בשלב השלישי, ולאחר שהוכחה, לכאורה, אשמתו של הנאשם, עובר הנטל הטקטי אל כתפיו ועליו להציע הסבר חלופי לראיות הנסיבתיות, הסבר אשר עשוי להטיל ספק סביר בהנחה המפלילה העומדת נגדו... ספק סביר עשוי להתעורר מן הראיות הנסיבתיות, כאשר ניתן להסיק מהן מסקנה הגיונית וסבירה, המתיישבת, בנסיבות העניין, עם חפותו של הנאשם, מסקנה אשר ההסתברות לקיומה אינה קלושה, ויש לה אחיזה בחומר הראיות... [ע"פ 2460/15 ג'בארין נ' מדינת ישראל, בפסקאות 51-52 לפסק-דין של כב' השופט א' שהם (4.5.2016) (להלן: "עניין ג'בארין")].

בעניין השלב השלישי דלעיל נקבע כי ההסבר אשר מועלה על-ידי הנאשם צריך להיות בעל אחיזה סבירה בחומר הראיות ולא תיאורטי גרידא. יפים לעניין זה דבריו של כב' השופט נ' סולברג בע"פ 6392/13 מדינת ישראל נ' קריאף, בפסקה 100 לפסק-דין (21.01.2015):

...בתי המשפט חזרו והדגישו כי על ההסבר המועלה על-ידי הנאשם להיות מתקבל על הדעת, ולא הסבר מאולץ או תאורטי... על ההסתברות להתקיימותה של האפשרות האחרת, להיות מהותית ולא זניחה, צריך שתהיה לה אחיזה סבירה בחומר הראיות, ועליה לעמוד במבחני השכל הישר וניסיון החיים... יתר על כן, הסבר תמים לכל ראייה נסיבתית בפני עצמה אינו מספק, משום שהמסקנה המרשיעה מושתתת על בחינת הראיות כמכלול. לפיכך, על הנאשם להציע גרסה שלמה, המתייחסת למכלול הראיות נגדו" [וראו גם ע"פ 1081/14 צעלוק נ' מדינת ישראל, בפסקה 58 לפסק-דין של כב' השופט סולברג (18.12.2016) (להלן: "עניין צעלוק")].

עוד נקבע בפסיקה כי אף אם הנאשם אינו מספק הסבר המקים ספק סביר בדבר אשמתו, על בית המשפט לבחון, ביוזמתו, סבירותה של אפשרות אחרת אשר עולה ממכלול הראיות ותומכת בחפותו של הנאשם, גם אם היא אינה מתיישבת עם קו ההגנה שננקט על ידיו [ע"פ 1888/02 מדינת ישראל נ' מקדאד, פ"ד נו(5) 221, 228 (2002); ע"פ 2661/13 יחייב נ' מדינת ישראל, בפסקה 39 לפסק-דין של כב' השופט ס' ג'ובראן (18.02.2014); ע"פ 5706/11 רון נ' מדינת ישראל, בפסקה 121 לפסק-דין של כב' השופט א' שהם (11.12.2014); עניין ג'בארין, בפסקה 52 לפסק-דין של כב' השופט א' שהם; ע"פ 4506/15 בר נ' מדינת ישראל, בפסקה 60 לפסק-דין של כב' השופט נ' סולברג בעניין האישום הרביעי (11.12.2016)].

12. **אשר לראיות לכאורה, לצורך מעצר עד תום ההליכים, המתבססות על ראיות נסיבתיות - כפי שנקבע בפסיקה:**

הלכה פסוקה היא כי תשתית ראייתית לכאורית, אף שהיא מורכבת ממסכת של ראיות נסיבתיות, עשויה להוות תשתית מספקת לצורך מעצר עד תום ההליכים מקום שיש בה כדי לבסס סיכוי סביר להרשעת הנאשם בעבירות המיוחסות לו (ראו: בש"פ 5046/05 קאסם נ' מדינת ישראל, פסקה 10 להחלטה; בש"פ 1466/04 זדה נ' מדינת ישראל), ובלבד שהראיות לכאורה ככל שהן נסיבתיות תהיינה על פניהן בעלות עוצמה שיש בה להוביל למסקנה לכאורית ברורה בדבר סיכויי ההרשעה (ראו בש"פ 991/99 מדינת ישראל נ' קנילסקי) [בש"פ 1238/06 אזערי נ' מדינת ישראל (15.02.2006)].

13. כמו-כן, **ככלל, שקריו של נאשם בחקירתו יש בהם, כידוע, כדי לחזק את ראיות התביעה, אם הם**



שקרים מהותיים ואם לא ניתן להם הסבר מספק [ראו למשל והשוו: ע"פ 334/02 סיבוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 14 (13.01.2003); ע"פ 2468/03 אלבויראת נ' מדינת ישראל, בפסקה 9 (12.1.2009); ע"פ 5373/12 אבורמד נ' מדינת ישראל, בפסקה 49 (15.4.2015) (להלן: "עניין אבורמד"); ע"פ 4209/14 קרן נ' מדינת ישראל (15.11.2015), בפסקה 53; ע"פ 8948/12 נמר נ' מדינת ישראל, בפסקה 37 (1.2.2016); עניין צעלוק, בפסקה 58; ע"פ 2960/14 חזן נ' מדינת ישראל, בפסקה 18 (18.01.2017)].

עם זאת, יש לנקוט משנה זהירות קודם שמייחסים משמעות ראייתית לשקרים של נאשם. זאת, שכן לעתים שקרי הנאשם נובעים ממתח נפשי או ממצוקה שבהם הוא נתון, או שמטרתם להרחיקו מעבירה שלא ביצע, או למנוע הסתבכותו בה, או שהם נובעים מתוך רצון לחפות על אדם אחר [ראו למשל והשוו: קדמי, על הראיות, בעמ' 305; ע"פ 235/60 מנצור נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד טז(1) 645, 647 (1962); ע"פ 950/80 כהן נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(3) 561, 569 (1982); ע"פ 632/83 הרוש נ' מדינת ישראל פ"ד לט(1) 253, 268-269 (1985); ע"פ 5152/91 חליוה נ' מדינת ישראל, בפסקה 15 (17.10.1995); ע"פ 8002/99 בכר נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(1) 135, 142 (2001); ע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 134 לחוות דעתו של כב' השופט י' עמית (18.10.2010); ע"פ 3751/11 אבו טראש נ' מדינת ישראל, בפסקה 65 (2.9.2012); ע"פ 2840/17 ניאזוב נ' מדינת ישראל, בפסקה 72 לפסק-דינו של כב' השופט נ' סולברג (4.9.2018) (וההפניות המובאות שם)].

14. **במקרה דנא** שיקר העורר לכאורה לשוטרים כאשר טען כי אינו מכיר את הנאשם האחר. מדובר לכאורה בשקר מהותי שאין לו כל הסבר המניח את הדעת. טענת העורר כי לא אמר לשוטרים את הדברים המיוחסים לו בדוח הפעולה, אין מקומה להישמע בשלב זה.

כידוע, בשלב זה של בחינת קיומן של ראיות לכאורה, אין בית המשפט נדרש לשאלות של מהימנות. זאת ועוד: **במקרה דנן**, אין מקום להעדיף את טענת העורר, המכחישה את הדברים המיוחסים לו בדוח הפעולה של השוטרים, על הדברים הנכללים בדוח הפעולה, בהעדר הסבר סביר ומשכנע מצד העורר, ובהיות העורר צד מעוניין, לעומת השוטרים, שהם עדים אובייקטיביים; והכול - כמובן לכאורה.

16. **נוסף על כך**, אומנם העורר השיב על חלק גדול משאלות החוקרים במהלך חקירתו במשטרה, אך תשובותיו לא היו סבירות ומשכנעות על פני הדברים, ולא היו להן כל תימוכין, כגון הטענה לבילוי עם נערת הליווי, שלא נמסרו שום פרטים התומכים בה. זאת ועוד: כאשר נשאל העורר בדבר החשד לביצוע העבירות של ניסיון התפרצות, הוא שמר על זכות השתיקה. ראו למשל בעמ' 3 להודעה מיום 21.5.19, בשעה 0000, בשורות 49-54: "ש. אני אומר לך שאתה ביחד עם דוד ניסיתם לפרוץ לרכבי ברינקס בת"א בתקופה האחרונה. תגובתך? ת. שומר על זכות השתיקה".

17. **כידוע**, הגם שיש לנאשם זכות חוקתית מוקנית לשמור על שתיקה בחקירתו, שתיקתו מחזקת את הראיות המפלילות אותו, אם כי היא אינה יוצרת ראיות יש מאין אלא יכולה רק לחזק את היש הראייתי [ראו סעיף 28(א) סיפא ל"חוק המעצרים" וכן ראו למשל והשוו: בש"פ 7216/05 אגבאריה נ' מדינת



ישראל (23.5.2008); בש"פ 5588/12 **ניאמצ'יק נ' מדינת ישראל**, בפסקה ד (24.9.2012); בש"פ 8592/13 **קצנטיני נ' מדינת ישראל**, בפסקה 21 (26.12.2013); **עניין אבורמד**; ע"פ 7952/15 **מדינת ישראל נ' שץ**, בפסקה ב לחוות דעתו של המשנה לנשיאה א' רובינשטיין (15.2.2016).

18. כאמור, העבירות המיוחסות לעורר הן בשותפות עם הנאשם האחר. כזכור, העורר והנאשם האחר נתפסו ברכב ביום 20.5.19, ימים אחדים אחרי מועד ביצוע העבירות המיוחסות להם. הרכב הוא בבעלות מהותית של העורר. במקרה דנן יש חזקה קונסטרוקטיבית וחזקה תכופה שלפיהן כלי הפריצה שנמצאו ברכב שייכים הן לעורר והן לנאשם האחר, וזאת למרות גרסתו השונה של הנאשם האחר (שגם אינו עד תביעה). כאמור, ההסברים של העורר ושל הנאשם האחר להימצאותם יחד ברכב, ובהם ההסבר בעניין הבילוי עם נערת ליווי, אינם סבירים ואינם מספקים. על-כן **יש ראיות לכאורה לשותפות בין העורר ובין הנאשם האחר.**

זאת, הגם שרק הטלפון הנייד של הנאשם האחר מאוכן ביום 16.5.19, ועל פני הדברים, רק הנאשם האחר נראה ברכב באותו יום; **מדובר בבעייתיות בעוצמת הראיות לכאורה** נגד העורר, אם כי היא אינה שוללת את עצם קיומן של ראיות לכאורה, שהרי גם במקרה דנא עולה השאלה "הילכו שניים יחדיו בלתי אם נועדו", מלבד כל יתר הראיות הנסיבתיות שנמנו על ידי בית משפט קמא בהחלטתו מושא הערר.

19. **בנסיבות הכוללות של המקרה דנא, ההצטברות של כל הראיות הנסיבתיות המפורטות בהחלטתו של בית המשפט קמא מושא הערר, יחד עם שתיקת הנאשם בהמשך חקירתו ועם השקר המהותי לכאורה בהכחישו את היכרותו את הנאשם האחר - מקימה סיכוי סביר להרשעה**, ומכאן שאכן יש ראיות לכאורה **המספיקות** למעצר עד תום ההליכים.

עם זאת, עוצמתן של הראיות לכאורה נגד העורר - בהבדל מהראיות לכאורה נגד הנאשם האחר - אינה גבוהה, לנוכח הבעייתיות כפי שהוטעם לעיל, ולצד קיומו של סיכוי סביר להרשעה של העורר בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום, קיים גם סיכוי משמעותי לזיכוי.

כידוע, **ככלל**, יש קשר בין עוצמת הראיות לכאורה לבין בחינתה של חלופת מעצר, וכאשר יש בעייתיות בראיות לכאורה או כאשר עוצמתן אינה גבוהה, יש מקום לבחון **ביתר שאת** אם ניתן להסתפק בחלופת מעצר גם אינה מיטבית ובלבד שתאיין במידה רבה את עילת המעצר [ראו למשל והשוו: בש"פ 3138/05 **חסיד נ' מדינת ישראל**, בפסקה ט(7) והאסמכתאות שם (3.5.2005); בש"פ 5564/11 **פלוגי נ' מדינת ישראל**, בפסקה 4 (8.8.2011)].

במקרה דנא, בשים לב לעברו הפלילי והשלילי של העורר, ספק בעיניי אם ניתן למצוא חלופת מעצר הדוקה שתאיין במידה רבה את עילת המעצר נגדו.

עם זאת, אם יגיש העורר לבית משפט קמא בקשה לעיון חוזר ויציע חלופה אחרת מזו שהציע קודם לכן (ושנבחנה ונדחתה בצדק בשירות המבחן) שיהא בה לאיין במידה רבה את מסוכנותו, יהיה מקום לבחון ביתר שאת אם ניתן להסתפק בה, בשים לב בין היתר לעוצמת הראיות לכאורה וכן לכל שאר הנסיבות



של המקרה, לרבות עברו של העורר.

20. **סוף דבר: הערר נדחה, כפוף** לכך שהעורר יהא רשאי להגיש לבית משפט קמא בקשה לעיון חוזר כמצוין לעיל.

המזכירות תעביר עותק ההחלטה לבאי-כוח הצדדים.

ניתנה היום, ז' אב תשע"ט (8 באוגוסט 2019), בהעדר הצדדים.

מרדכי לוי, שופט