



בש"פ 4651/24 - חגי אברהם נ' מדינת ישראל

פלילי - חוק העונשין - עבירות נשק

פלילי - ראיות לכאורה - מעצר

סדר דין פלילי - מעצרים

פלילי - חוק העונשין - עבירות סמים

בבית המשפט העליון

בש"פ 4651/24

לפני: כבוד השופט י' כשר

העורר: חגי אברהם

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-

לוד (השופט ע' מיכלס), ב-מ"ת

30.5.2024, 34195-02-24 מיום

תאריך ישיבה: י"ד בסיון התשפ"ד (20.6.2024)

בשם העורר:

בשם המשיבה: עו"ד איתי שהם

החלטה

לפניי ערר על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד ב-מ"ת 34195-02-24 מיום 30.5.2024 (השופט ע' מיכלס), בגדרה נקבע כי העורר ישהה במעצר עד תום ההליכים בעניינו, משהמשיבה הניחה תשתית ראייתית לכאורית מספקת למעצרו של העורר כאמור.

רקע והליכים קודמים



1. ביום 15.2.2024 הוגש נגד העורר, בבית המשפט המחוזי מרכז-לוד, כתב אישום המייחס לו עבירות של אחזקת סם שלא לצריכה עצמית (שתי עבירות), לפי סעיף 7(א) יחד עם סעיף 7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: פקודת הסמים); נשיאה והובלה של נשק ואביזר נשק, לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); כניסה והתפרצות לדירת מגורים, לפי סעיף 406(ב) לחוק העונשין; שיבוש מהלכי משפט, לפי סעיף 244 לחוק העונשין.

על פי המתואר בכתב האישום, ביום 1.2.2024 החזיק העורר נשק מסוג תת-מקלע מאולתר מדגם "קרלו" ומחסנית ריקה, בתוך תיק גב (להלן: התיק). באותו התיק נמצא גם סם מסוג METHYLMETHCATHINONE. נוסף על כך, נטען כי העורר החזיק סם מסוכן מסוג קטמין במשקל של כ-13.6 גרם בתוך קופסת נעליים (להלן: הקופסה). בכתב האישום נטען כי ביום 1.2.2024 הגיעו שוטרים לבצע חיפוש בביתו של העורר. השוטרים דפקו על דלת הכניסה לביתו של העורר, הזדהו כשוטרים והורו לו לפתוח את הדלת. או אז, העורר נמלט לגג הבניין כאשר הוא נושא עמו את הקופסה ואת התיק, עבר לגג של בית השכן, ושפך את סם הקטמין מתוך הקופסה על רצפת הגג.

נטען בכתב האישום כי מיד לאחר מכן, פנה העורר לכיוון דלת הכניסה לדירה שנמצאת בבניין השכן, בעט בה ושבר אותה על מנת להיכנס לדירה הנמצאת בקומה העליונה בבניין, בשעה שהדירה הייתה ריקה באותה עת מאדם, תוך שהוא נושא עמו את התיק. העורר נכנס לדירה הנ"ל, נעל מבפנים את דלת הכניסה לדירה והסתיר את התיק בתוך ארון שנמצא מתחת לכיור המטבח. בהמשך, יצא העורר בחזרה לגג הבניין השכן, טיפס לגג הבניין שלו ונעצר על ידי השוטרים בעת ירד מהבניין.

2. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הגישה המשיבה בקשה לעצור את העורר עד תום הליכי המשפט כנגדו. בהחלטה מיום 15.2.2024 הורה בית המשפט המחוזי (השופט ע' מיכלס) על מעצרו של העורר עד למתן החלטה אחרת, בהינתן הסכמתו של בא-כוח העורר לקיומו של ניצוץ ראייתי.

3. ביום 30.5.2024 נערך דיון בבקשה למעצרו של העורר עד תום ההליכים (בפני השופט ע' מיכלס), בגדרו התנגדה באת-כוחו של העורר לקיומן של ראיות לכאורה, ביחס לעבירת ההתפרצות לדירת השכן ולשינוי התיק שנמצא באותה דירה, לעורר. באשר להחזקת הסם שהיה בתוך הקופסה, אותו שפך העורר על הגג, ניתנה הסכמת העורר לעניין קיומן של ראיות לכאורה.

בית המשפט קמא ציין בהחלטתו כי ניתן לראות בהתנהגותו של העורר משום "התנהגות מפלילה". זאת, שכן, העורר ידע כי שוטרים הגיעו לביתו במטרה לחפש אותו ולאחר מכן תואר כי ביקש להעלים ראיה בדמות הסם שהיה בקופסה. דקות בודדות לאחר מעשה זה, התקדם לכיוון ביתו של השכן דרך הגג, ולכן קבע בית המשפט כי לא סביר שהגעתו לבית השכן בוצעה למטרה תמימה.

לעניין התיק בו נמצאו הנשק והסמים, צוין כי נערך חיפוש בדירת השכן לאחר האירוע כאשר בחיפוש



הראשוני לא אותר התיק, והוא אותר רק מספר דקות לאחר שהשוטרים עצבו, כאשר השכן התקשר למשטרה ואמר שמצא את התיק מתחת לכיור בדירתו. כמו כן, צוין כי דגימת דנ"א מהתיק תאמה לאשתו של העורר וכי עולה מדו"חות השוטרים שדלת הכניסה לבית השכן, מכיוון הגג, נפרצה, ככל הנראה באמצעות בעיטה, שכן נמצאו טביעות נעל על הדלת. ביחס לראיה זו, ציין בית המשפט המחוזי כי העורר שינה גירסאותיו בשתי חקירותיו באשר לאפשרות שטביעת הנעל שלו תופיע על הדלת. עוד צוין כי נמצאה טביעת אצבע של העורר על משקוף דלת הכניסה לבית השכן מהגג, אך לראיה זו משקל פחות היות שעלה מדברי השכן כי העורר היה בדירתו עובר לאירוע.

בית המשפט המחוזי ציין כי העדר ראיות של טביעת אצבע או דנ"א של העורר על דלת הארון בו נמצא התיק או על התיק עצמו לא מחליש את הראיות הקיימות. עוד צוין כי: "מהצילום שהוצג לעיוני בדוח הצפייה לא ניתן להבחין בתיק על אף [שהעורר] נראה באופן ברור (אציין שבמהלך הדיון הוצגו לעיוני תמונות בלבד, כאשר התמונות בהן נראה המשיב עושה דרכו לבית השכן, צולמו מרחוק ואינן מאפשרות להבחין בפרט זה. זאת להבדיל מתמונות ברורות יותר של [העורר] [...] , אלא שאז נראה [העורר] עושה דרכו חזרה לביתו לאחר ה"הביקור" בבית שכנו ולאחר שהניח את התיק לכאורה בבית השכן)" (ההדגשה הוספה - י' כ').

לבסוף, קבע בית המשפט המחוזי כי עלה בידי המשיבה להצביע על קיומן של ראיות לכאורה לעבירת ההתפרצות, וכן לקשור את התיק, שבו נמצאו בהמשך האקדח ויתר הסמים, לעורר.

4. בהמשך לקביעה זו, לא מצא בית המשפט להפנות את העורר לשירות המבחן, "וזאת לאור עוצמת הסיכון הנשקפת ממנו וכאשר ממילא עילת המסוכנות אינה מאפשרת לשקול את שחרורו לחלופת מעצר, גם אם היה מתקבל תסקיר חיובי שהיה ממליץ על כך". בית המשפט המחוזי הצביע על כך שנגד העורר קמה עילת מעצר סטטוטורית של מסוכנות, בשל עבירת הנשק. כמו כן, ציין כי לעורר עבר פלילי מכביד, הכולל שש הרשעות קודמות. בין היתר הורשע העורר בעבירות של התפרצות לדירה, עבירות נגד שוטרים, עבירות של סחר בסם מסוכן, קשירת קשר לביצוע פשע, ואף הורשע פעמיים בעבירה של הפרת הוראה חוקית. על כן, בית המשפט סבר כי לא ניתן ליתן בעורר אמון לצורך בחינה של חלופת מעצר.

5. מכאן הערר שלפניי.

טענות הצדדים

6. בערר שתי טענות מרכזיות: ראשית, לגישת העורר שגה בית המשפט קמא בקובעו כי קיימות ראיות



לכאורה להוכחת אשמתו של העורר. זאת, שכן הראיות בהליך דנן, אשר כולן נסיבתיות, לא עומדות, לטענתו, ברף הנדרש כדי להצביע על אשמתו של העורר. לחלופין, טוען העורר כי ישנה חולשה ראייתית בחומר הראיות.

באשר לעבירה של החזקת סם מסוכן, לגישת העורר לא ניתן ללמוד מתוך הראיות על כך שהחומר שנשפך מתוך הקופסה הוא אכן סם. לטענתו, מחומר החקירה עולה שנשפך "דבר מה" ולא מצויות ראיות להוכיח שמדובר בסם. יחד עם זאת, כטענה חלופית, טוען העורר שהסם שהיה בקופסה אינו אותו הסוג שנתפס בתיק.

העורר מוסיף ומצביע על קושי בעדותו של השכן, בכך שהוא לא נשאל בחקירתו אם פתח את הארון בו נמצא התיק באותו הבוקר וגם לא אם ראה באותו בוקר שהדלת, עליה נמצאו טביעות נעל, הייתה נקייה. עוד נטען כי ניתן לראות בבירור ממצלמות הגוף של השוטרים שהעורר לא אחז בתיק בעת שעלה לגג.

ביחס לטביעת האצבע, הודגש כי זו נמצאה בצד החיצוני של דלת הכניסה לבית השכן מהגג וכי גרסתו של העורר, לפיה "העורר עבר מבית השכן לביתו" במועד אחר, אושרה על-ידי השכן. בהמשך לכך, באשר לדגימת הדנ"א על גבי התיק שנמצאה מתאימה לאשתו של העורר, לגירסת העורר, אשתו "מוסרת בגדים בתיק וייתכן ומישהו אסף את התיק ממפתן מכולת האשפה מספר ימים טרם מעצרו של העורר". על כן, לטענת העורר לא ניתן ללמוד על פריצה שביצע לבית השכן ולא על קשר בין הנשק והסמים שנמצאו בתיק לבינו.

7. שנית, טוען העורר כי בית המשפט המחוזי שגה כאשר הורה על מעצרו עד לתום ההליך העיקרי, מבלי שהורה על הפניית העורר לקבלת תסקיר מעצר מאת שירות המבחן. זאת, אף אם אכן ייקבע שהראיות לכאורה עומדות ברף הנדרש בשלב זה. נטען כי אף בעבירות חמורות יותר מאלו המיוחסות לעורר, על בית המשפט לתור אחר האמצעי שמידת פגיעתו בחירות הנאשם פחותה. העורר מפנה למספר החלטות של בית המשפט המחוזי בהן, לטענתו, הורה בית המשפט על חלופת מעצר אף בלא הידרשות לתסקיר (ביניהן: מ"ת (ירושלים) 17304-10-23 מדינת ישראל נ' אביטל (24.10.2023); מ"ת (באר-שבע) 5336-12-22 מדינת ישראל נ' בוקובה (29.12.2022); מ"ת (ירושלים) 20134-12-22 מדינת ישראל נ' כהן יחזקאל (18.12.2022); מ"ת (ירושלים) 2517-01-24 מדינת ישראל נ' ודעי (3.3.2024)).

כמו כן, מדגיש העורר כי חלף זמן רב מאז האירועים המרכיבים את עברו הפלילי, אליו התייחס בית המשפט קמא בהחלטתו, שכן הרשעתו האחרונה הייתה בשנת 2015.

8. בדיון שנערך בפניי, ביום 20.6.2024, בא-כוחה של המשיבה סמך את ידיו על החלטותיו של בית



המשפט המחוזי ועל נימוקיהן. לעמדת המשיבה, הראיות שהוצגו בשלב זה מספיקות לביסוס קיומן של ראיות לכאורה נגד העורר במידה הנדרשת לצורך מעצר עד לתום ההליכים. בא-כוח המשיבה טען כי התנהגותו המפלילה של העורר היא ראיה נסיבתית נוספת, המבוססת על כך שהשוטרים זיהו את העורר עולה במהירות לגג המבנה לאחר שביקשו ממנו לפתוח את דלת ביתו וכך נפתח לעורר חלון הזדמנויות לפרוץ לדירת השכן. עוד צוין כי על פי עדות השכן, הוא ובת זוגו יצאו קודם לכן מהדירה והיא נותרה ריקה. אולם, כאשר השכן חזר לביתו, דלת הכניסה הייתה נעולה מבפנים באופן שלא ניתן לפתוח אותה מחוץ לדירה ומכך ניתן להסיק שאדם נכנס לדירה ממקום אחר.

9. במהלך הדיון שנערך בפני הצטמצמה יריעת המחלוקת בשאלת קיומן של ראיות לכאורה: העורר לא עמד עוד על טענתו להעדרן של ראיות לכאורה והסתפק בטענתו לקיומה של חולשה ראייתית. העורר מבקש, על בסיס טענה זו, להורות לבית המשפט קמא לבחון קיומה של חלופת מעצר ולקבל תסקיר של שירות המבחן לצורך כך.

דיון והכרעה

10. לאחר שבחנתי את נימוקי הערר, נתתי דעתי לטענות הצדדים בדיון שנערך לפניי, ועיינתי בחומר הראיות שהוגש לעיוני - אני סבור כי יש מקום להורות על קבלת תסקיר מעצר בעניינו של העורר.

11. כידוע, על פי סעיף 21(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), בית המשפט יורה על מעצרו של נאשם עד תום ההליכים המשפטיים נגדו אם מצא כי מתקיימים שלושה תנאים מצטברים: קיומן של ראיות לכאורה להוכחת אשמתו בעבירות המיוחסות לו, קיומה של עילת מעצר וכן היעדר חלופת מעצר ראויה המשרתת את תכלית המעצר (ראו, למשל: בש"פ 2215/24 נאסר נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (30.4.2024)).

לעניין קיומן של ראיות לכאורה, על בית המשפט לבחון אם יש בראיות הגולמיות שלפניו פוטנציאל הוכחתי המספיק כדי לבסס סיכוי סביר להרשעה. לשם כך, מספיקה אף תשתית ראייתית הכוללת ראיות נסיבתיות בלבד, כאשר הראיות הנסיבתיות הן בעלות עוצמה אשר מובילה למסקנה לכאורית ברורה בדבר קיומו של סיכוי סביר להרשעה. זאת, להבדיל מקיומו של הסבר חלופי הגיוני שעשוי להתקבל בסופו של ההליך הפלילי (ראו: בש"פ 2577/19 מדינת ישראל נ' אבו חדיר, פסקה 18 (15.4.2019); בש"פ 7154/17 ג'בר נ' מדינת ישראל, פסקה 37 (1.10.2017) (להלן: עניין ג'בר)).

לענייננו, רלבנטית ההלכה הקובעת כי כאשר קיימות ראיות נסיבתיות הקושרות את הנאשם לכתב האישום אך ישנה חולשה ראייתית, על בית המשפט לשקול היטב אם יש הצדקה להורות על מעצרו של הנאשם עד תום ההליכים או שניתן להסתפק בשחרורו לחלופת מעצר (ראו: בש"פ 2300/24 דבש נ'



מדינת ישראל, פסקה 25 (30.4.2024); עניין ג'בר, בפסקה 37).

12. יוזכר כי לאחר הדיון שבפניי המחלוקת אינה על עצם קיומן של ראיות לכאורה אלא על טענה לחולשה ראייתית, והצדקה לבחון חלופת מעצר, בין היתר, לאור חולשה כאמור. משכך, המחלוקת מתמקדת אפוא בשאלת חולשתן הנטענת של הראיות. ככל שזו קיימת, נדרש לקבוע אם חולשה זו מצדיקה הזמנת תסקיר מעצר בעניינו של העורר.

13. מקובלות עליי כלל קביעותיו של בית משפט קמא באשר לקיומן של ראיות לכאורה בעניין דן, למעט קביעה אחת: סבורני כי ישנה חולשה ראייתית בתיאור בכתב האישום, לפיו: "נמלט [העורר] דרך ביתו לגג הבניין כאשר הוא נושא עימו את הקופסא ואת התיק". בפרט, באשר לקביעה בעניין נשיאת התיק מתוך ביתו של העורר לגג הבניין.

עמדתי זו נשענת על כך שבהליך דן הוגשו שני סרטונים ממצלמות הגוף של השוטרים שנכחו במקום (יצוין כי על-פי פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי מיום 30.5.2024, בשל קשיים טכניים לא ניתן היה לאפשר צפייה בסרטונים הנ"ל במהלך הדיון, והוצגו לבית המשפט תמונות בלבד). צפיתי בסרטונים אשר מתעדים את העורר על גג הבניין וניתן לקבוע שלא נראה בהם תיק ואף נראה שידי של העורר פנויות. יצוין כי האפשרות התיאורטית שהעלה בית משפט קמא לפיה היות שהעורר לבש בגדים ארוכים, ייתכן שהעורר נשא את התיק מתחת לבגדיו, נראית לי אפשרות שסבירותה נמוכה עד מאוד. על כן, מתגלית בהקשר זה, לכאורה, סתירה בין הסרטון לבין התיאור בכתב האישום.

אציין, כי להבדיל מהחולשה הראייתית עליה עמדתי לעיל לעניין נשיאת התיק על ידי העורר לגג, השלכותיה של חולשה זו באשר לאפשרות שהתיק שנמצא הוא אכן תיק שטמן העורר בדירה של שכנו (ושהיה במקום אחר כלשהו קודם לכן), אינה ברורה. כך, ייתכנו הסברים המתיישבים עם אפשרות זו, ואין זה המקום לפרטם. ברם, משנכתב בכתב האישום כי העורר נשא את התיק מדירתו לגג הבניין, וצפייה בסרטון נראית כמלמדת לכאורה שלא כך היה, יש בכך חולשה ראייתית, ולו מסוימת, לעניין האישום הקשור באותו תיק (יובהר כי חולשה ראייתית זו, אין בה כדי לשמוט את הקרקע מתחת לקביעה שהראיות לכאורה בכללותן עוברות את הרף הנדרש כדי להצביע על אשמתו של העורר, וכבר צוין לעיל שגם העורר אינו טוען עוד אחרת).

14. משנקבע כי קיימות ראיות לכאורה בעניינו של העורר ובהן חולשה ראייתית מסוימת, אבחן את טענתו של העורר לפיה בנסיבות אלו יש להורות על הזמנת תסקיר מעצר בעניינו.

נקודת המוצא במקרה זה היא כי נגד העורר קמה חזקת מסוכנות סטטוטורית מכוח סעיף



21(א)(1)(ג)(2) לחוק המעצרים, שכן עבירה בנשק לפי סעיף 144 לחוק העונשין, שבה מואשם העורר, היא עבירת ביטחון כאמור בסעיף 35(ב)(1) לחוק המעצרים (יצוין, כי החולשה הראייתית עליה הצבעתי לעיל מתייחסת לעבירה זו). כמו כן, קמה חזקת מסוכנות סטטוטורית אף לפי סעיף 21(א)(1)(ג)(3) לחוק המעצרים, שכן מיוחסת לעורר עבירה לפי פקודת הסמים.

במצב זה, הכלל הוא להורות על מעצר עד תום ההליכים מאחורי סורג וברית, כאשר שחרור לחלופת מעצר או מעצר בפיקוח אלקטרוני ייעשה אך במקרים חריגים (ראו, מני רבים: בש"פ 804/23 נורי נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (6.8.2023); בש"פ 5192/23 מדינת ישראל נ' פאהום, פסקה 22 (26.7.2023)).

15. יתרה מזאת, במקרה דנן, בית המשפט המחוזי ביסס את החלטתו לפיה עילת המסוכנות מתקיימת בעוצמה גבוהה במיוחד, בין היתר על עברו הפלילי של העורר. אומנם לא ניתן להתעלם מכך שמדובר בעבר פלילי מכביד, אך דומה כי, לעניין המשקל שיש ליתן לכך, בענייננו יש מקום לזכור כי הרשעתו של העורר הייתה לפני תשע שנים וכי העורר לא הורשע בעבר בעבירות נשק.

16. סבורני, כי כלל נסיבותיו של העניין דנן מצדיקות את המסקנה כי יש מקום להורות על הכנת תסקיר מעצר בעניינו של העורר (ראו והשוו: בש"פ 7309/13 אזרזר נ' מדינת ישראל (1.11.2013); בש"פ 7778/21 לוי נ' מדינת ישראל (1.12.2021)) שיוכל לשמש את בית המשפט קמא בבחינת האפשרות לשחרר את העורר לחלופת מעצר.

אשר על כן, אני מורה על קבלת הערר באופן חלקי, במובן זה שהעורר יוותר לעת עתה במעצר. שירות המבחן יגיש לבית המשפט המחוזי תסקיר מעצר בעניינו של העורר עד למועד שייקבע על-ידי בית המשפט קמא. לאחר קבלת התסקיר יקבל בית המשפט המחוזי, לאחר קיום דיון, החלטה עדכנית ביחס לעורר על פי מיטב שיקול דעתו, ומובהר כי אין באמור בהחלטתי זו משום קביעת עמדה לגבי ההחלטה שראוי שבית המשפט קמא יקבל באותו מועד.

ניתנה היום, י"ח בתמוז התשפ"ד (24.7.2024).

ש ו פ ט


