

בש"פ 586/22 - איג'אג'ום (יואב) טספאי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 586/22

לפני:

כבוד השופט ש' שוחט

העורר:

איג'אג'ום (יואב) טספאי

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בחיפה מיום 5.2.2022 במ"ת 10369-11-21 שניתנה על ידי כבוד השופט נ' סלמן

תאריך הישיבה:

לו' בשבט התשפ"ב (1.2.22)

בשם העורר:

עו"ד יניב אביטן

בשם המשיבה:

עו"ד עינת גدعון

החלטה

1. ערר על החלטת בית המשפט המחוזי חיפה במ"ת 10369-11-21 (כב' השופט נ' סלמן), מיום 5.1.2022 בה הורה בית המשפט המחוזי על מעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

2. נגד העורר, איג'אג'ום טספאי, ושלושה נוספים, אלהין וורקן, בלטה באשה וגשאו מנגסטו (להלן: וורקן, באשואומנגסטו, בהתאם; ביחיד: האחים), הוגש כתב אישום שמייחס להם עבירה רצח בנסיבות חמימות.

עמוד 1

© verdicts.co.il - כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין

3. כעולה מכתב האישום, ביום 28.9.2021, בעת שהוא במסудה במחוזי חיפה, התפתח עימות מיולוי בין המנוח, מוסא אסמעאל אבאкар וחבריו, לבין העורר והאחרים. עד מהרה, הפרק העימות המיולוי לעימות פיזי שככל דחיפות הדדיות בין המנוח וחבריו לבין חלק מהנוכחים במסудה, ובهم, העורר, וורקן ומגנסטו. במהלך העימות, זרק וורקן בקבוק זכוכית לעבר המנוח וחבריו ואלו הטרפו אנשים נוספים שהוא במסудה באוותה העת. לאחר מספר דקות, יצא העורר והאחרים מהמסудה והעימות עם המנוח וחבריו נמשך. לאחר שהוחלפו מספר מהלומות, החלו המנוח וחבריו לכת לכיוון צומת קריית אתא (להלן: הצומת). וורקן נטל אבן מחזית הכניסה של המסудה והחל לכת המנוח וחבריו. אותה עת נטל באשא קרש עץ והחל גם הוא לכת אחריו המנוח וחבריו. כך גם מגנסטו, כשהוא אוחז בידו בקבוק זכוכית שבור. סמוך למגרש הרכבים "קאר דיל", זרק באשא את קרש העץ לעבר המנוח וחבריו, וורקן זרק את האבן שהייתה בידו. אחד מחבריו של המנוח השליך חזרה את הקרש ווירקן הרים אותו. המנוח הרים את האבן והמשיר עם חבריו לכת לעבר הצומת.

4. העורר והאחרים לא יותר והמשיכו לכת אחר המנוח וחבריו. וורקן התקדם במהירות לעבר המנוח וחבריו והתעמת עם אחד מהם ואף ניסה לפגוע בהם באמצעות הקרש, בעוד המנוח המשיך לכת בניסיון להתרחק. חבריו של המנוח התרחקו והחלו לrox לעבר הצומת כשחטם חולפים על פני המנוח. העורר והאחרים התקרבו למנוח שהסתובב לעברם והניף את האבן מעל ראשו על מנת להרתקם אותם. מיד לאחר מכן, הסתובב המנוח לאחור, במטרה לכת בעקבות חבריו ולהתרחק מהעורר והאחרים. וורקן הניף את הקרש שבידו ורץ לעבר המנוח, שהסתובב לעברו בשנית כשהוא מניף את האבן ומנסה להימלט מהם. בשלב זה, כשגבו של המנוח מופנה לעברם, רצץ העורר והאחרים לכיוונו, הגיעו אותו, וכולם ייחדיו - בצוותא חדא, תקפו אותו במטרה להביא למוות - וורקן חבט בראשו של המנוח בעוצמה, באמצעות הקרש שהוא בידו; המנוח התמוטט כתוצאה מהחבטה ונפל אל הקרקע; בעת שהיא שרווע על הקרקע, וורקן חבט בראשו של המנוח 3 פעמים נוספות מידיו של המנוח והטיח אותה בראשו; ומגנסטו זרק בעוצמה בראשו של המנוח; באsha הרים את האבן שנפלה מידיו של המנוח, והטיח אותה בראשו; ומגנסטו זרק בעוצמה בראשו של המנוח אשר משלב מהרצפה ושני חפצים נוספים. לאחר שביצעו את ז mammals, העורר והאחרים נמלטו מן המקום בריצה לכיוון המסудה, והותירו את המנוח שרווע על הקרקע, חבול קשות ומחוסר הכרה. בשלב מאוחר יותר, חזר וורקן לכיוון תחנת המטרונית שבצומת, ומשהבהינו בו חבריו של המנוח, רדפו אחריו, תפסו אותו והעציקו את המנוח שעכירה אותו. המנוח הובל לבית החולים במצב קשה וחירף ניסיונות החיה נקבע מותם. מותו של המנוח נגרם כהמקרה ממוק מוחי חמור עם דימומים במוח ובין קרומי, אשר נגרמו מחמת חבלת ראש קהה.

5. בדיון שהתקיים לפני בית המשפט המחוזי, בבקשתו למעט עד תום ההליכים, חלק העורר על קיומן של ראיות לכואורה. העורר טען, כי היעדר ראיות פורנזיות שקשורת אליו לזרת האירוע, קושי בזיהוי בסרטוני האבטחה, כמו גם עדות של אחד מחבריו של המנוח, שהיעד כי לא ראה אותו בזירה (עדות שמתכתבת עם עדותם שלו לפיה כלל לא נכח בזירתה), מכרסמות בתשתיות העובדתית שנדרשת לצורק קיומו של 'נצח ראיתי'. לדבריו, קיימם קושי להרשיעו בביצוע העבירה בצוותא, שכן אין בשתי הנסיבות שמיוחסות לו את יסוד ה'כוונה להמית'.

6. בית המשפט המחוזי בחר את הראיות שהונחו לפני, צפה בסרטון מצלמות האבטחה וקבע, כי קיימת תשתיית ראייתית ואף יותר מכך להוכחת האישום. בית המשפט קבע כי ניתן לבדוק כל אחד מהמעורבים באירוע לפי מאפייניו, ולעניןנו - גם את העורר. את אשר ראה הסרטון תיאר בית המשפט המחוזי במילים אלה:

"צפיה הסרטון העורר תבהיר את גודל הפלצות, ותמחיש את כוונת המשיבים. המשיב 1 מכיה בראש המנוח, זה מוטל פרקיון, ללא תגובה. אין חולק כי הוא חי (שכן בהגיע השוטר עדין חרחר המנוח) בשלב זה - המשיב 2 בועט במנוח, פרג

גוף עליון (כך על פי הסרטון להבנתו) אגב בעיטה אחת נעשית בעוד משיב 1 מכיה בקשר, במקביל; אכן נראה כי מיד לאחר מכן וטרם תקיפת המשיבים 3-4, מסתובב המשיב 2 ומתפרק מהזירה. בשלב זה נגשים המשיבים 3-4 ומתייחסים במנוח כל אחד אבנו וסלעו; הנטהה נראית עצמה, ביחס לשני המשיבים, בפלג גופ עליון; ברור למאר כי המנוח אינו יכול להגיב כלל בשלב זה. האוצרות במעשה הלכאיו בלתי נתפסת".

7. על בסיס קביעותיו אלה ולנוכח ההלכות שעוניין 'ביצוע בצוותא' קיבל בית המשפט המחויז את עמדת המשיבה, כי די בחלוקת של כל אחד מן המעורבים, העורר והאחרים, על מנת להקים שותפות - ביצוע בצוותא, של עבירת הרצח. מכאן קצרה הדרך למעצר כל המעורבים, לרבות העורר, נוכח ההלכה לפיה רק במקרים חריגים לא "יעזר נאשם, שיש נגדו תשתיית ראייתית שבססת סיכוי להרשיעו עד תום ההליכים.

8. בערר שלפני נטען, כי בית המשפט המחויז לא נתן את המשקל הראוי לחלוקת היחסי של העורר באירוע מושא כתוב האישום. לטענותו של העורר, מעשו באירוע אינם מעמידים אותו באותו מדרגה של חומרה יותר הנאים בפרשא, ומשך קיים לשיטתו ספק רב בדבר סיכוי הרשותו בעבירות הרצח. ספק זה, לדבריו, הצריך לכל הפחות הינה של תסוקיר לשם בחינת האפשרות להורות על שליחתו לחילופת מעצר, הגם שהוא מואשם בעבירות הרצח. על רקע האמור, ביקש "לקבל את העורר ולהורות על שחרורו של העורר מעצר, לרבות לחילופת מעצר בתנאי מעצר בית מלא /או כל תנאי אחר עליו יורה בית המשפט הנכבד". לחלוין, ביקש העורר מבית המשפט "להורות על קבלת תסוקיר מעצר בעניינו".

9. בדion שנערך לפני, נשאל בא-כוח העורר אם לנוכח הצלומים מצלמות האבטחה הוא עדין מבקש לעמוד על טענותו בדבר היעדר ראיות לכואורה נגד העורר. בمعנה לשאלת זו השיב בא-כוח העורר, כי:

"העורר לא מתייחס לקביעה שהמשיב (העורר בהליך דין - שי' שי') הוא אותו אדם שניצפה בסרטונים, בעניין זה לעצם נוכחותו בהליך זה אנו לא חולקים, למשה בית משפט קמא אומר שבאמצעים שיש לי יודע למקם את העורר אותו משיב 2 ובית משפט קמא קבוע שלצורך העניין מזה אותו וזה תורם לכל השתלשלות האירועים".

10. מכאן ואילך ייחד בא-כוח העורר את טיעונו לאפשרות שחרורו של העורר לחילופת מעצר. לטענת בא-כוח העורר, מסרטון מצלמת האבטחה ניתן לראות כי מעורבותו של העורר באירועים שהביאו למוות של המנוח פחותה באופן משמעותי מזו של האחרים. כך, שבעורר על טענותו, לפיה מעורבותו הפחותה מטילה ספק בקיומו של היסוד הנפשי בדבר 'כוונה להמית', שהוא נדרש להוכיח לגבי כל אחד מהمبرיעים בצוותא. על רקע האמור נטען, כי היה מקום לבחון חילופת מעצר לגבי, הגם שעוניין לנו ביצוע בצוותא של עבירות רצח.

11. בא-כוח המדינה טענה מנגד, כי חלקו של העורר באירוע אינו פחות מחלקו של האחרים. לדבריה, העורר היה מעורב בכל המסכת שהובילה למוות של המנוח, נטל בה חלק פעיל ואף בעט בראשו של המנוח בחוזקה עת שהיה שרוע על הקרקע, לאחר שורוקו הלם בו באמצעות קרש. עוד נטען, כי העורר היה מחולל האירוע, שכן הוויכוח במסעדה התפתח בין המנוח וחבריו לבינו, ושם הוביל להסלמה ולמעשי האלים מושא כתוב האישום. לשיטתה של בא-כוח המדינה, אין מקום להבדיל את העורר מן האחרים, משעה שמדובר בתוכנית משותפת, ובמסכת עובדתית אחת, שעולה כדי ביצוע בצוותא.

12. בדือน שנערך לפניי, צפיתי אף אני בסרטון שצולם בנסיבות האבטחה, בנסיבות בא-כח הצדדים. בסיום הפעם העלית את מסקנותי בנוגע להשתלשלות העובדתית המתוארת בסרטון,odalman, מבלתי שנרשמה הסתייגות של מי מהם:

"המסקנה שעולה מהציפה היא כי העורר בועט אכן פעמים במנוח או בראשו של המנוח וזאת לאחר 3 הטחות של הקרש במנוח כשהמנוח על הרצפה, על-ידי הנאשם 1 (וירקו - ש' ש'), לאחר 2 הבעיטות רואים את העורר עוזב את הזירה ולאחר מכן רואים את התחת האבנים על-ידי הנאשם 3 ו- 4 (באשא ומנגסטו - ש' ש')."

13. לאחר שיעינתי בכתב האישום, בהחלטת בית המשפט המחוזי, עברר, ושמעתי את הצדדים בדือน שנערך לפניי הגעתى למסקנה כי יש לקבל את העורר כר' שהדין יוחזר לבית המשפט המחוזי, לצורך הזמנת TASRIV ובחינת חלופת מעצר.

14. נקודת המוצא לדין בבקשת מעצר עד תום ההליכים היא ההורה שנקבעה בסעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרם), התשנ"ז-1996 (להלן: "חוק המעצרם"). סעיף 21(ב) לחוק המעצרם מורנו, כי אין לעצור נאשם עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו, אלא אם ישן ראיות לכואורה להוכחת אשמתו בעבירות שמייחסות לו ואם אין בנמצא חלופת מעצר הולמת שבכוכה לאין את המסוכנות שנש��פת ממנו (בש"פ 9487/17 מדינת ישראל נ' עסאלה, פסקה 13 (7.12.2017)). הוראה זו אינה מבדילה בין עבירות בدرجות שונות של חומרה - היא טומנת בחובה גם עבירות חמורות וגם עבירה החמורה מכל. אכן, עבירת הרצח, ובענינו בנסיבות חמירות, מצביעה על מסוכנות גבוהה ומיקמה חזקת מסוכנות סטוטורית שחייבית, כלל, מעצר עד תום ההליכים. עם זאת, עדין על בית המשפט לבחון שמא חלופת מעצר הולמת והדוקה דיה יכולה לענות על המסוכנות שנש��פת מהנאשם (בש"פ 640/20 קtan נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (4.2.2020)). בחינה זו, בעבירה רצח לא תבוצע בדבר שבגירה, כי אם במקרים נידירים בויתר ויצאי דופן, כנסיבות ביצועה, אופיו של הנאשם ובערו לא מעלים חשש שהוא עלול לחזור על מעשים דומים (ראו: בש"פ 2646/97 עודה נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(1) 523, 526 (1997) וربים אחרים).

15. בבש"פ 6700/04 מדינת ישראל נ' גרה (19.7.2004) נקבע, כי:

"בדיקה המסוכנות מחייבת בחינותם של שני היבטים: היבט האחד עניינו במעשה. במסגרת זו על בית המשפט לשקלול האם המעשה כשלעצמו בנסיבותיו מעלה חשש כי הנאשם עלול לחזור על מעשים דומים, האם המעשה מגלה אופי רע ואלים או מעיד על מוגדות. היבט השני מתמקד בעושה, עברו ואופיו. כאן אנו שואלים האם לנוכח, אופיו אישיותו או תוכנותיו של העושה נש��פת ממנו סכנה לציבור או ליחיד" (להלן: עניין גרה; ראו גם בש"פ 4812/05 זחלקה נ' מדינת ישראל (20.6.2005)).

למרות קיומן של ראיות לכואורה למעורבותו של העורר בעבירה מושא כתב האישום, רצח בנסיבות חמירות, בחינת המעשה במקרה שלפניינו אינה שללת מינה וביה את זכותו של העורר, למצער, לבחון קיומה של חלופת מעצר עבورو.

16. איני מקל ראש בחברתו של העורר לאחרים, לתקיפתו של המנוח, תקיפה שהביאה למוותו הטרגי. מעובדות כתוב האישום אף עולה, כי העימות בمساعدة החל בזיכוח מילולי בין העורר ובין אישת שונחה במקום, המשיך בדחיפה שלו את חבריו של המנוח ואף במקצת אגרוף שליח, העורה, לפניו של המנוח. עם זאת, בשלב המכريع, בשלב התקיפה שהובילה למותו של המנוח, ניתן לראות את העורר הולך אחריו וורקו שלאחר ראשו, בטור, אחרי המנוח, ואחריו הלאו באשה ומונגסטו. ככלם, למעט העורר, החזיקו בידיהם, בשלב זהה או אחר, כל משחית (קרש או אבן). לעומת זאת, העורר לא אחז בידו דבר. העורר בעט בראשו של המנוח פעמיים, רק לאחר שווורקו הטיח את הקרש בראשו שלוש פעמים. לאחר הביעות העורר הסתובב ועצב את המקום. באשה ומונגסטו לעומת זאת, נותרו במקום, המשיכו להלום במנוח והטיחו אבניים לראשו. המעשים, כהגדרת בית המשפט המחויז, הם מעשים אכזריים "מעוררי פלצות", אשר בוצעו חלק מאירוע אחד, בצוותא. מכאן גם הכללתו של העורר בכתב האישום הגם שמעורבותו של העורר בשרשראת שונה משל האחרים.

17. בית המשפט המחויז, שהיה עיר לשוני האמור ציין, כי הוא התלבט ביחס לעורר כמו שלא עשה שימוש בנשק קרב. לצד האמור, עיתוי התקיפה, בד בבד עם הטחת הקרש, הביא אותו לכל מסקנה, כי יש לקבוע גם לגבי העורר קיומן של ראיות לכואורה. כך לגבי ראיות לכואורה. באשר לבחינת חלופת מעצר, בשונה מבית המשפט המחויז, סבורני, כי לגבי העורר נכון היה לבדוק קיומה של 'מוסכנות' ו'חשש להימלטות מאימת הדין' על דרך של הזמנת תסקירות מעצר שנייה לפני בית המשפט את הנזונים בהיבט 'העשה' כפי שנקבע בעניין גירה, וכך אני מורה.

18. העורר מתקיים, אפוא. עניינו של העורר יחזיר לבית המשפט המחויז לצורכי הזמנת תסקירות מעצר בעניינו של העורר. לאחר קבלת התסקירות יחוליט בית המשפט המחויז, בדבר המשך ההליכים לפני וייתן החלטה כתוב שכלו.

העורר יהיה נתון במעצר, עד למתן החלטה בבית המשפט המחויז.

ניתנה היום, ז' באדר א התשפ"ב (7.2.2022).

שופט