



בש"פ 3428/23 - כוסאי אברהים נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 3428/23

לפני:

כבוד השופטת ר' רונן

העורר:

כוסאי אברהים

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים במ"ת
1362-04-23 מיום 3.5.2023 שניתנה על ידי כב'
השופט א' גורדון

תאריך הישיבה:

ח' בסיון התשפ"ג (28.5.2023)

בשם העורר:

עו"ד איתן להמן

בשם המשיבה:

עו"ד אושרה פטל-רוזנברג

החלטה

1. בפניי ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט א' גורדון) במ"ת 1362-04-23 מיום 3.5.2023 הורה בית משפט קמא על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו בת"פ 1320-04-23.

כתב האישום

2. ביום 2.4.2023 הוגש לבית המשפט המחוזי כתב אישום כנגד העורר הכולל ארבעה אישומים ומייחס לו מספר עבירות של סחר בנשק לפי סעיף 144(ב2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק).
עמוד 1



בהתאם לעובדות כתב האישום, בין אחר בשם שאהב (להלן: האחר) ובין סוכן משטרתי (להלן: הסוכן) התקיימה היכרות בת מספר חודשים עובר למועד קרות האירועים המתוארים בכתב האישום. כמו כן, בין העורר, האחר, אחמד (להלן: אחמד) ואמג'ד (להלן: אמג'ד) התקיימה היכרות מוקדמת עובר למועד קרות האירועים המתוארים בכתב האישום. לפי המתואר בכתב האישום במספר מועדים שונים במהלך שנת 2022 מכר העורר, בגפו או עם אדם נוסף, אקדחים לאחמד. בהמשך נמכרו האקדחים הללו על ידי אחמד ועל ידי שאהב לסוכן. בד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצרו של העורר עד לתום ההליכים.

הליכים קודמים

3. ביום 3.5.2023 התקיים דיון בבקשת המעצר עד לתום ההליכים. בא-כוחו של העורר טען לקיומה של חולשה ראייתית, וביקש כי העורר יופנה לשירות המבחן טרם הכרעה בבקשת המעצר עד לתום ההליכים. בהקשר זה ציין בא-כוח העורר את נסיבותיו האישיות של העורר כאדם צעיר ובעל משפחה.

החלטת בית משפט קמא

4. בהחלטה מיום 3.5.2023 דחה בית המשפט את בקשת בא-כוח העורר להורות על עריכת תסקיר שירות המבחן בעניינו של העורר בטרם קבלת הכרעה בבקשה למעצר עד תום ההליכים, וקבע כי לאחר עיון בתיק החקירה לא ניתן בשלב זה לקבל את טענת העורר לעניין חולשה ראייתית. באשר לעילת המעצר קבע בית משפט קמא כי בעניינו של העורר מתקיימות עילות מעצר של מסוכנות וחשש להימלטות העורר נוכח עונש הצפוי לו אם יורשע. בהקשר זה ציין בית המשפט כי מדובר בעילות בעוצמה שאינה מאפשרת להורות על שחרורו של העורר לחלופת מעצר.

עוד קבע בית משפט קמא כי מהבקשה למעצר עד תום ההליכים עולה כי העורר נעדר עבר פלילי וכי מתנהל נגדו כיום הליך נוסף. עם זאת, לאור מידע שמסרה המשיבה בדיון, התברר כי העורר הורשע בעבר בעבירות של ניסיון תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות ובהתפרעות (במסגרת ת"פ 59696-12-17), ובגזר דין מיום 20.3.2018 הוטל עליו עונש של תשעה חודשי מאסר בפועל. בית המשפט קבע כי הרשעה זו מעצימה את הערכת הסיכון הנשקף ממנו, ולפיכך, נקבע כי אין מקום להורות על שחרורו של העורר ממעצר או על הפנייתו לשירות המבחן.

על החלטה זו הוגש הערר שבפניי.

טענות העורר

5. בישיבת יום 28.5.2023 חזר בו העורר - לצורך הדיון בערר - מטענתו לפיה ישנה חולשה ראייתית בעניינו.

טענתו העיקרית של בא-כוח העורר בדיון הייתה כי בית משפט קמא שגה כשדחה את בקשתו לקבלת תסקיר מעצר בעניינו. זאת מאחר שלשיטתו גם כאשר קיימות עילות מעצר, אין בהן כדי לחסום את האפשרות לבחינת חלופה, גם אם מביאים בחשבון את ההרשעה הקודמת של העורר. בהקשר זה ציין בא-כוח העורר כי נאשמים בעבירות נשק



שוחררו בעבר לחלופות מעצר. לגישתו, חומרת העבירה ועילת המעצר אינן יכולות לשלול באופן מיידי את אפשרות בחינת חלופת המעצר, אף בעבירות חמורות בהרבה. העורר טען כי בית משפט קמא היה צריך לכלל הפחותלבחון את החלופה המוצעת, ולשקול האם להעבירה לבדיקת שירות המבחן אם לאו. חרף זאת, בית המשפט כלל לא בחן את האפשרות המוצעת.

מנגד טענה באת-כוח המשיבה כי יש לדחות את הערר. לגישתה, מדובר בעבירות נשק חמורות מאוד. הדברים מקבילים לשיטתה משנה תוקף הן משום שלעורר מיוחסים ארבעה אישומים של עבירות סחר בנשק; הן משום שמדובר בתושב השטחים – מה שמחזק את הסיכון של הימלטות מאימת הדין; והן משום שהוא הורשע בשנת 2018 ואף נדון לעונש מאסר בפועל; וכשרוב רובם של המעורבים האחרים בעבירות שיוחסו לעורר נעצרו עד תום ההליכים בלא שהתבקש בעניינם תסקיר של שירות המבחן.

דין והכרעה

6. כידוע, סעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים) התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים) קובע כי תנאי להוצאת צו מעצר הוא קיומן של ראיות לכאורה להוכחת אשמתו של הנאשם בעבירה המיוחסת לו; וקיומה של עילת מעצר. אולם, סעיף 21(ב)(1) לחוק המעצרים מוסיף וקובע כי בית המשפט לא יורה על מעצר אלא אם כן נוכח כי לא ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרור בערובה ובתנאי שחרור שפגיעתם בחירותו של הנאשם היא פחותה. כאשר ישנה אפשרות לצמצם במידה רבה את הטעמים העומדים בבסיס עילת המעצר, יש לשחרר לחלופת מעצר או למעצר בפיקוח אלקטרוני (ראו למשל בש"פ 6695/14 גריב נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (12.10.2014)).

אם כן, גם במקרים בהם ישנן ראיות לכאורה ועילת מעצר, בית המשפט נדרש לבחון האם ישנה אפשרות להפיג את החששות שהצדיקו את מעצרו של הנאשם מלכתחילה באמצעות חלופה. במסגרת בחינה כזו, על בית המשפט לבחון את עוצמת החשש שהמעצר נועד להפיג (ראו בש"פ 8364/22 אבורג'ב נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (13.12.2022)).

7. עוד יש לציין כי בתי המשפט קבעו בעבר כי ישנם מקרים בהם כדי להיווכח אם קיימת אפשרות להפיג את החששות הנובעים משחרור אפשרי של הנאשם לחלופה, זקוק בית המשפט לחוות דעתו של שירות המבחן. יחד עם זאת, ישנם מקרים אחרים בהם חוות דעת כזו איננה נדרשת – בין אם משום שבית המשפט סבור כי אין צורך בתסקיר של שירות המבחן שכן ביכולתו לבחון את חלופת המעצר אף בלעדיו; ובין אם משום שבית המשפט סבור כי כל חלופת מעצר לא תסכון, ולכן אין טעם בפנייה לשירות המבחן (ראו בש"פ 27/15 יונסנ' מדינת ישראל, פסקה 9 (15.1.2015)).

לשיטת המשיבה, המקרה הנוכחי הוא מסוג המקרים בהם שום חלופת מעצר לא תסכון וזאת בעיקר לאור חומרת העבירות המיוחסות לעורר – עבירות נשק במספר מקרים, בפרשה רחבת היקף שרבים נעצרו בעקבותיה – וכן לאור עברו הפלילי של העורר.

8. אכן, בעבר נפסק ביחס לעבירות נשק כי הן מקימות חזקת מסוכנות סטטוטורית לפי סעיף 21(א)(1)(ג)(2)



לחוק המעצרים, בהיותן עבירות המעידות מעצם טיבן על מסוכנות אינהרנטית של הנאשם לשלום הציבור (ראו למשל בש"פ 5407/22 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (29.8.2022); בש"פ 4930/22 חשים נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (4.8.2022)).

יחד עם זאת, אינני סבורה כי קיים כלל לפיו כאשר מיוחסות לנאשם עבירות של סחר בנשק, אין מקום בשום מקרה לבחון חלופת מעצר. השאלה האם יש מקום לבחינה כזו צריכה להביא בחשבון את מכלול הנסיבות הרלוונטיות. בכלל זה יש לבחון בין היתר את גילו של הנאשם; את עברו הפלילי (אף שיתכן שגם נאשם נעדר עבר פלילי ייעצר עד תום ההליכים ללא בחינת חלופה); את חומרת העבירות המיוחסות לו מבחינת חלקו היחסי בהן, מבחינת סוג כלי הנשק ומספר כלי הנשק שנסחרו; את השאלה האם יוחסו לנאשם עבירות נלוות; את השאלה האם קיים גם חשש לשיבוש הליכי משפט והימלטות מאימת הדין מעבר לחשש האינהרנטי לשלום הציבור וביטחונו הכרוך בעבירות של סחר בנשק; ונסיבות נוספות שעשויות להיות רלוונטיות. כאשר ממכלול הנסיבות עולה שישנה אפשרות, ולו תיאורטית, לתת אמון בנאשם שלא בדרך של מעצרו מאחורי סורג ובריח, אזי יש להפנותו לשירות המבחן, כדי שיבדוק האם ישנה חלופת מעצר שתאפשר להפיג את החששות הנשקפים ממנו בדרך שתפגע בחירותו במידה פחותה מאשר מעצר מאחורי סורג ובריח.

9. עוד יש לציין כי בחינת האפשרות להמיר את המעצר מאחורי סורג ובריח בחלופה, אין פירושה כמובן כי חלופה כזו אכן תימצא. ככל שהעבירות המיוחסות לנאשם הן חמורות יותר, כך תידרש חלופת מעצר מהודקת ובטוחה יותר, שתוכל להבטיח את מטרות המעצר ברמה גבוהה יותר של סבירות. לכן, כאשר מדובר בעבירות של סחר בנשק, הרי לא כל חלופה תסכון, ולא ניתן יהיה להסתפק בחלופה שמותירה ספק בלב בית המשפט ביחס למידה בה היא תוכל לצמצם את המסוכנות האינהרנטית הנשקפת מהנאשם.

10. בהתייחס לנסיבות המקרה דנן, הרי שלעורר מיוחסות עבירות חמורות מאוד, שהמסוכנות הנשקפת מהן היא אינהרנטית. לחובתו יש לציין את העובדה שכתב האישום מייחס לו ארבעה מקרים של סחר בכלי נשק תוך שיתוף פעולה עם אחרים, במחירים גבוהים של עשרות אלפי שקלים, כאשר כלי הנשק בהם מדובר הם אקדחים. עברו הפלילי של העורר מכביד עליו אף הוא, שכן חרף העובדה שהוא הואשם, הורשע וריצה עונש מאסר בעבר – הוא לא נמנע מביצוע העבירות המיוחסות לו בכתב האישום הנוכחי. כל אלה מקשים מאוד על האפשרות לתת בעורר אמון בעת הזאת – אמון שהוא תנאי הכרחי לשקילת אפשרות של המרת המעצר מאחורי סורג ובריח בחלופה אחרת. לפיכך, אני סבורה כי בנקודת הזמן הנוכחית אין מקום להפנותו לתסקיר שירות המבחן.

11. יוער כי העורר נעצר לפני כחודשיים, וההחלטה הנוכחית מתייחסת כמובן לנקודת הזמן הנוכחית בה היא ניתנה. כידוע, חלוף הזמן עשוי לשנות את נקודת האיזון. לכן, אם יחלוף פרק זמן משמעותי מאז מעצרו של העורר, הוא יהיה רשאי לשוב ולפנות לבית המשפט בבקשה לעיון חוזר, ולהציע חלופת מעצר שיתכן שבעתיד יהיה מקום לבחון אותה לגופה באמצעות בקשת תסקיר של שירות המבחן.

12. לאור האמור לעיל, הערר נדחה.

ניתנה היום, י' בסיון התשפ"ג (30.5.2023).



ש ו פ ט ת
