



בש"פ 5163/19 - נעמאן אבו זניד נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 5163/19

לפני:

כבוד השופט ע' פוגלמן

העורר:

נעמאן אבו זניד

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט א' רון) במ"ת 3636-11-18 מיום 18.7.2019

תאריך הישיבה:

ג' באב התשע"ט (4.8.2019)

בשם העורר:

עו"ד יוסי זילברברג

בשם המשיבה:

עו"ד אופיר טישלר; עו"ד ענת ארוסי-כהן

החלטה

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט א' רון) מיום 18.7.2019, שהורה על המשך מעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

1. הרקע הצריך לענייננו פורט בהחלטת השופט י' אלרון מיום 28.3.2019 בבש"פ 1787/19, שבו נדחה ערר קודם שהגיש העורר על ההחלטה להורות על מעצרו עד תום ההליכים המשפטיים נגדו. אעמוד אפוא אך על עיקרי הדברים.

2. ביום 2.11.2018 הוגש נגד העורר כתב אישום (שתוקן בשנית) המייחס לו עבירות של רצח ושיבוש מהלכי משפט, לפי סעיפים 300(א)(2) (כנוסחו אז) ו-244 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, בהתאמה, שהתרחשו על פי הנטען



בשנת 2001. בתמצית ייאמר כי לעורר מיוחסת חניקתו למוות של מוטלק אבו סיניה (להלן: המנוח), מי שהיה אז בעלה של גיטתו של העורר, כרימה, וזאת על רקע רומנטי. כעולה מכתב האישום, ביום 11.8.2001 הגיע העורר לביתם של כרימה ושל המנוח ושלף באופן פתאומי סכין לעברו של המנוח, ניסה לפגוע בו, ועזב את המקום לאחר זמן קצר. למחרת הזמין העורר את המנוח לטיול בטענה כי ברצונו להתנצל על מעשיו בערב הקודם. המנוח נעתר להזמנה, וכרימה הצטרפה אליהם. השלושה נסעו אל הכנרת, ובדרכם חזרה, עצר לפתע העורר את הרכב, והחל חונק את המנוח שישב ליד מושב הנהג, עד שאיבד את הכרתו. כשנוכח העורר כי המנוח עודו בחיים, הוסיף וחנקו למוות בשתי ידיו. כל אותה העת כרימה, שישבה במושב האחורי, צעקה לעבר העורר שיחדול ממעשיו. לאחר מכן, העורר נסע קמעה, עצר בצד הדרך והשליך את גופת המנוח במדרון. משם חזרו העורר וכרימה לשועפאט, ואז שטף העורר את הרכב והורה לכרימה לא לספר לאיש על אשר ארע. עוד ציין בפניה כי עליה לספר למשטרה ולבני המשפחה כי בעת שהיא והמנוח טיילו במחנה הפליטים, הגיעו שניים שזהותם לא ידועה ולקחו עמם את המנוח. כרימה פעלה בהתאם.

3. בד בבד עם הגשת כתב האישום הגישה המשיבה בקשה למעצר העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. ביום 8.1.2019 ניתנה ההחלטה הראשונה בעניין, ובמסגרתה סקר בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט א' רון) בהרחבה את התשתית הראייתית העומדת בבסיס האישומים. בית המשפט עמד על כך שישנם קשיים של ממש בתשתית זו, במיוחד משום שהראיה המרכזית בתיק היא הודעתה המפלילה של כרימה, אשר מסרה לאורך חקירתה במרוצת השנים גם גרסאות סותרות להודעתה זו; ונוכח משקלן המצטבר המוגבל של ראיות החיזוק. אף על פי כן, נקבע כי ישנן ראיות לכאורה "ברמה הבסיסית ביותר", וכי ישנה עילת מעצר שכן מדובר באישום ברצח. ואולם, נוכח חולשת הראיות והיעדר עבר פלילי לחובת העורר, ובפרט כך בשים לב לתקופה שעברה מאז ביצוע המעשים לכאורה ועד להגשת כתב האישום, נקבע כי יש לבחון את היתכנותה של חלופת מעצר. לפיכך הורה בית המשפט על קבלת תסקיר מעצר בעניינו של העורר. מתסקיר המעצר מיום 27.1.2019 עולה כי פרט לאירוע נושא כתב האישום, מנהל העורר אורח חיים נורמטיבי והוא נעדר עבר פלילי. הוערך כי המסוכנות להישנותה של התנהגות אלימה מצדו היא נמוכה, וכי ככל שזו תתרחש, התוצאות צפויות להיות בדרגת חומרה בינונית. משכך, הומלץ על שחרור העורר לחלופת מעצר בביתו, בפיקוח הדוק של חמישה מפקחים שהוצעו על ידו. צוין גם כי ניתן להתיר לעורר לצאת מביתו בליווי אחד המפקחים, ובלבד שיתרחק משועפאט שם מתגוררת כרימה, וימנע מיצירת קשר עמה.

4. דיון נוסף בעניינו של העורר נקבע ליום 29.1.2019, ובמהלכו נעתר בית המשפט לבקשת המשיבה להציג לעינו חומר מודיעיני במעמד צד אחד, הנוגע לעילת המעצר. בית המשפט עיין בחומר ודחה את ההחלטה לעיון. במועד מאוחר יותר הועברה פראפרזה של החומר המודיעיני לעיון העורר, שבה צוין כי "בתקופה האחרונה נשמע הנ"ל [העורר- ע' פ'] מתבטא כי יש בכוונתו למנוע בכל מחיר את עדותה של עדת התביעה נגדו וכי במקרה הצורך אף יעשה את מה שעשה לבעלה [הכוונה לרצח]". ביום 7.2.2019 ניתנה החלטת המעצר. בית המשפט ציין כי אלמלא החומר המודיעיני שהוצג לעיונו, היה שוקל בכובד ראש את שחרור העורר לחלופת מעצר. ברם, החומר מלמד על "מסוכנות ממשית" הנשקפת מהעורר; וכי לפיכך, ובשים לב לפסיקת בית משפט זה בקשר לעיון בחומר מודיעיני במעמד צד אחד במסגרת הליכי מעצר, אין מנוס ממעצר העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו.

5. העורר הגיש ערר על החלטה זו. ביום 28.3.2019 נדחה הערר בהחלטת השופט י' אלרון, כאמור בפתח הדברים. בראשית דבריו עמד בית המשפט על הקושי המשמעותי בשימוש בחומר מודיעיני בשלב המעצר לצורך הוכחתה של עילת מעצר, מבלי שהנאשם זוכה לעיון בחומר ואינו יכול להתגונן מפניו כיאות. הובהר כי הדבר יעשה במשורה ובזהירות רבה, רק אם נוכח בית המשפט כי ישנה הצדקה לחסות את החומר מפני הנאשם, למשל כדי להגן על אינטרס ציבורי, למנוע ביצוען של עבירות נוספות, או למנוע השפעה פסולה על עדי תביעה. כמו כן, על בית המשפט להשתכנע



כי החומר החסוי מבסס עילת מעצר. הודגש כי בית המשפט המעיין בחומר בנסיבות אלו נדרש לבחון אותו בביקורתיות ובזהירות רבה, תוך הקפדה על זכויות הנאשם. לגופם של דברים, ולאחר שעיין בחומר המודיעיני, קבע השופט י' אלרון כי התנאים האמורים מתקיימים במקרה דנן; וכי חשיפת החומר בפני העורר עלולה לגרור שיבוש מהלכי משפט על ידו. עודצוין כי "יש בחומר החסוי לעת הזו כדי לבסס את מהימנותו. משכך, יש בו כדי לתמוך, ולו באופן בסיסי ביותר, בחשש כי העורר יפעל לפגוע בכרימה וללמד במידת מה על המסוכנות הנשקפת ממנו" (שם, פסקה 21). בה בעת, בית המשפט הדגיש כי עילת המעצר נגד העורר נובעת בראש ובראשונה מחזקת המסוכנות הסטטוטורית הקבועה בסעיף 21(א)(1)(ג)(1) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), הנלווית לאישום בעבירת הרצח. משכך, כוחו של החומר המודיעיני בנסיבות העניין מוגבל, ומשמעותו העיקרית היא "הקשחה" נוספת של חזקת המסוכנות, שממילא יקשה על נאשם ברצח להפריכה, גם כאשר עומדות לזכותו נסיבות אישיות מקלות. עם זאת, חרף משקלו המוגבל של החומר המודיעיני, יש בו כדי להטות את הכף לחובת העורר ולהצדיק את מעצרו עד תום ההליכים נגדו. בה בעת, נוכח נסיבותיו החריגות של המקרה, נקבע כי בחלוף ארבעה חודשים יוכל העורר להעמיד את החלטת המעצר בעניינו לעיון בית המשפט המחוזי, גם אם לא יתקיימו התנאים האמורים בסעיף 52 לחוק המעצרים.

6. בהמשך להחלטה זו, בחלוף ארבעה חודשים, הגיש העורר בקשה לשחרורו ממעצרו מאחורי סורג ובריח. ביום 18.7.2019 דחה בית המשפט המחוזי את הבקשה. נקבע כי חרף מורכבותו של המקרה דנן, ועל אף חלוף הזמן, אין הבדל ממשי בין מצב הדברים הנוכחי לבין מצב הדברים כפי שהיה עת ניתנה החלטתו האמורה של השופט י' אלרון. בהקשר זה נדחתה הטענה שלפיה יש לייחס משקל מכריע לעובדה שכרימה העידה כבר כמה פעמים. צוין כי עדותה טרם הסתיימה, וכי מכל מקום, ספק רב אם סיום עדותה יהיה נקודת מפנה בהקשר זה, שכן החשש העיקרי העולה מן החומר המודיעיני – שהוא גם שעמד בבסיס החלטת השופט י' אלרון-נוגע למסוכנות הנשקפת מן העורר לכרימה, ולאו דווקא החשש מפני שיבוש מהלכי משפט על ידו. בצד האמור צוין כי נוכח נסיבות המעצר, ראוי כי תינתן קדימות להליך העיקרי בעניינו של העורר.

להשלמת התמונה יצוין כי ביום 28.7.2019 הוארך מעצרו של העורר בהסכמתו החל מיום 2.8.2019 ב-45 ימים, או עד למתן פסק דין בהליך העיקרי, לפי המוקדם (בש"פ 5026/19).

7. כאמור לעיל, ערר זה מופנה נגד החלטת בית המשפט המחוזי מיום 18.7.2019. לטענת העורר, העובדה שבחלוף ארבעה חודשים לא הוצג כל מידע חדש לחובתו צריכה לשאת משקל מכריע בנסיבות העניין, בשים לב למכלול הנסיבות העומד ברקע הדברים: החולשה הראייתית בתיק, התסקיר החיובי בעניינו, והיעדרו של עבר פלילי לרבות בתקופה שחלפה מאז המעשים המיוחסים לו. העורר סבור כי נסיבות אלו הופכות את השימוש בחומר מודיעיני בעניינו למוקשה במיוחד, שכן ניכר כי אלמלא חומר זה, היה משוחרר לחלופת מעצר. העורר מוסיף ומטיל ספק במהימנותו של החומר המודיעיני, נוכח ההנחה שמוסרו זכה לטובת הנאה בשל כך. עוד נטען כי אין בחומר ממש, שכן עובדה היא שכרימה הגיעה להעיד כמה פעמים ולא קרה לה דבר. לבסוף נטען כי יש לאבחן בין המקרה דנן לבין מקרים אחרים שבהם הותרה הסתמכות על חומר מודיעיני לצורך בחינת קיומה של עילת מעצר, וכי לפיכך לא היה מקום להתיר עיון בחומר המודיעיני בנסיבות העניין. מכל הטעמים האמורים טוען העורר כי שגה בית המשפט המחוזי שלא הורה על שחרורו למעצר בפיקוח אלקטרוני בצד תנאים מגבילים כפי שהמליץ שירות המבחן, או תנאים נוספים נוקשים יותר, או על שחרורו לחלופת מעצר בביתו בצד תנאים מגבילים כאמור.

8. בדיון לפניי חזר העורר על טענותיו האמורות. המשיבה מצדה הדגישה כי החשש העולה מן החומר המודיעיני



נוגע לשלומה של כרימה ולא רק לשיבוש מהלכי משפט; כי העורר איים בעבר על כרימה; וכי נכון להיום היא מגיעה לדיונים מלווה על ידי בלשי המשטרה.

לאחר מכן התקיים דיון במעמד צד אחד שבו מסרה המשיבה לעיוני את החומר המודיעיני הנזכר לעיל, וענתה לשאלות שהוצגו בעניינו.

9. לאחר שעיינתי בבקשה, האזנתי לטענות הצדדים בדיון שהתקיים לפני, עיינתי בחומר המודיעיני וקיבלתי הבהרות לגבי מנציגי המדינה, מצאתי כי דין הבקשה להידחות. נקודת המוצא להחלטתי מצויה בהחלטת השופט י' אלרון מיום 28.3.2019. לפי זו, ישנן ראיות לכאורה לחובת העורר, חרף החולשה הראייתית שעליה עמד בית המשפט המחוזי בהחלטתו. כמו כן, קמה עילת מעצר שעניינה מסוכנות, וזו נובעת מחזקת המסוכנות הסטטוטורית הנלווית לעבירת הרצח. עדו נקבע שם כי השימוש בחומר המודיעיני במסגרת הדיון בעילת המעצר בעניינו של העורר נעשה כדין, בהתאם לאמות המידה שהותוו בפסיקת בית משפט זה, כפי שפורט שם בהרחבה; וכי החומר המודיעיני הוא אך נדבך נוסף המחזק את המסוכנות האמורה. לפיכך, השאלה היחידה לפתחי היא אם יש עילה להתערב בהחלטת בית המשפט המחוזי שלפיה, גם בחלוף ארבעה חודשים, אין לשנות מהחלטת השופט י' אלרון לעצור את העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו. על שאלה זו ראיתי להשיב בשלילה.

10. אכן, כפי שציין השופט י' אלרון, וציין גם בית משפט קמא בהחלטתו נושא ערר זה, מדובר במקרה מורכב. מן העבר האחד ניצב מעשה הרצח המיוחס לעורר, המצוי בדרגת החומרה הגבוהה ביותר, ומקים, בהתאמה, חזקת מסוכנות סטטוטורית. לזו מצטרפת המסוכנות הנלמדת מן החומר המודיעיני שבו עיינתי גם אני. ברקע הדברים ישנו גם החשש מפני שיבוש מהלכי משפט, הנלמד אף הוא מהאישומים המיוחסים לעורר ומן החומר המודיעיני. מן העבר השני ניצבים השיקולים התומכים לכאורה בבקשת העורר: חולשת הראיות הלכאוריות, התסקיר החיובי, והיעדרו של עבר פלילי, במיוחד בפרק הזמן שחלף מאז ביצועם הלכאורי של המעשים המיוחסים לעורר בכתב האישום. בגין אלה גם קבע בית המשפט המחוזי בהחלטתו מיום 7.2.2019 שנזכרה לעיל, כי אלמלא החומר המודיעיני היה שוקל בכובד ראש את שחרור העורר לחלופת מעצר. לכך מצטרף גם השימוש החריג שנעשה בעניינו של העורר בחומר מודיעיני בקשר לעילת המעצר, אשר מטבע הדברים פוגע בזכותו הבסיסית של העורר להתגונן מפני הטענות המופנות כלפיו.

11. בהחלטתו נדרש השופט י' אלרון למורכבות האמורה ועמד על המתח שבין השיקולים השונים. בסופו של יום נקבע כיאת הכף מכריעים שיקולי המסוכנות העומדים בבסיס עילת המעצר; וכי נקודת האיזון בין שיקולים אלה מחייבת את הותרתו של העורר מאחורי סורג ובריח. בית המשפט המחוזי לא ראה לסטות מנקודת האיזון האמורה בחלוף ארבעה חודשים, ואף אני לא שוכנעתי כי חלוף הזמן מצדיק סטייה כאמור. בבסיס הדברים ניצבת העובדה שלעורר מיוחסת עבירת הרצח. כפי שנפסק לא אחת, עצמת המסוכנות הגלומה בעבירה זו והחשש מפני הימלטות מן הדין עקב מאסר העולם שבצדה, מביאה לכך שרק במקרים חריגים ויוצאי דופן בלבד לא ייעצר נאשם בעבירת הרצח מאחורי סורג ובריח (בש"פ 2650/19 מדינת ישראל נ' נחום, פסקה 12 (1.5.2019); בש"פ 6910/13 מדינת ישראל נ' קבלאן, פסקה 17 (17.10.2013)). עוד יש להזכיר כי מתקיימת "מקבילית כוחות" בין עצמת עילת המעצר, היא עצמת המסוכנות הנשקפת מן הנאשם או החשש להימלטותו מן הדין ולשיבוש הליכי המשפט, לבין עצמת הראיות לכאורה, והנכונות לשחרר את הנאשם לחלופת מעצר (או למעצר בפיקוח אלקטרוני) (בש"פ 726/16 אלחייק נ' מדינת ישראל, פסקה 31 (23.2.2016)). מטעם זה נקבע כי "יכול ובית המשפט יגיע למסקנה כי קיימת חולשה בעוצמת הראיות, אך למרות זאת יורה על מעצרו של הנאשם עד לתום ההליכים, נוכח מידת מסוכנותו של העורר כפי שמשקפת מהמעשה והעושה" (בש"פ 6722/15 ניג'ם נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (26.10.2015); בש"פ 6695/14 גריב נ' מדינת ישראל,



פסקה 8 (12.10.2014)). בענייננו, המסוכנות הנשקפת מן העורר מצויה ברף גבוה ביותר, הן נוכח המעשים המיוחסים לו, הן נוכח החומר המודיעיני ממנו עולה חשש לחייה של כרימה. ראוי להדגיש בהקשר זה כי העורר לא טען כי עלה בידו לסתור את חזקת המסוכנות או להצביע על שינוי נסיבות אחר המצדיק סטייה מהחלטת השופט י' אלרון, אלא סבר כי בהינתן ההחלטה שקבעה נקודת זמן לבחינה מחודשת, יש בחלוף הזמן כדי להצדיק שחרורו, בהינתן חריגות המעצר בגין עילה שנשמכת - בין היתר - על חומר חסוי. ואולם, בהינתן עצמת המסוכנות הנשקפת מן העורר, ומבלי להקל ראש בהימשכות הפגיעה בחירותו, לא מצאתי כי - בהינתן הנתונים בנקודת הזמן הנוכחית - יש לסטות מנקודת האיזון שנקבעה בהחלטה הקודמת (השוו לבש"פ 5443/18 מדינת ישראל נ' אביטן, פסקה 7 (9.8.2018)). בהתאם, לא מצאתי טעם להתערב בהחלטת בית המשפט המחוזי שלפיה העורר יוותר במעצר מאחורי סורג ובריח עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

סוף דבר, הערר נדחה.

ניתנה היום, ו' באב התשע"ט (7.8.2019).

ש ו פ ט