



בש"פ 5627/22 - זיו מיודיק נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 5627/22

לפני:

כבוד השופטת ר' רונן

העורר:

זיו מיודיק

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערר על מעצר בזכות

בשם העורר:

עו"ד ירום הלוי; עו"ד אריאל פיצ'וטקה

החלטה

לפניי ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כבוד השופט נ' אבו-טהה) מיום 3.8.2022 בתיק מ"ת 13951-04-22 בה נקבע כי המשיבה (להלן המדינה) הניחה תשתית ראייתית לכאורית מספקת לחובתו של העורר בעבירת הסיוע לרצח לפי סעיף 300(א) וסעיף 31 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, וכי העורר ישהה במעצר עד תום ההליכים בעניינו.

העובדות בהתאם לכתב האישום

1. כתב האישום מתאר סכסוך בין שתי משפחות, שהסתיים באירוע אליים בין בני שתי המשפחות, שבסופו מצא את מותו ים בוכבות (להלן המנוח). יואב בוכבות (להלן המתלונן) הוא אביהם של המנוח, יליד 2.3.1998, ושל גל בוכבות יליד 18.2.2000 (להלן גל) ור.ב. שהינו קטין יליד 19.6.2006 (להלן ר.ב.); ולהלן כולם ביחד בני משפחת בוכבות). העורר הוא אביהם של אלעד מיודיק יליד 1.10.2000 (להלן אלעד), עידו מיודיק יליד 7.9.1998 (להלן עידו), וי.מ. שהנו קטין יליד 1.7.2007 (להלן י.מ.); ולהלן כולם ביחד בני משפחת מיודיק). העורר גר ברחוב אשכולית 6 באילת



(להלן הבית).

2. לפי העובדות שתוארו בכתב האישום העלה אלעד ביום 23.2.2022 סרטון לרשת אינטרנטית בו נראה כלבו מטיל מימיו על חומת ביתה של ענת דרעי (להלן ענת), גרושתו של המתלון ואמם של המנוח, גל ור.ב. ענת גרה ברחוב אשכולית 2 באילת, כשבית יחיד מפריד בין ביתה לבין הבית. ברקע הסרטון נשמע קולו של אלעד אומר: "תשתי על גל וים". לאחר שנודע לגל על הסרטון הוא יצר קשר עם אלעד ובין השניים התגלע עימות מילולי בטלפון. בהמשך לעימות האמור, אלעד יצר קשר עם דודו, אחיו של העורר, אסף מיודיק (להלן אסף) וסיפר לו אודות השיחה. מיד לאחר מכן התקשר אסף לגל ולמתלון והבהיר להם כי מעתה "הוא בתמונה", ואף איים תוך כדי כך על גל והמתלון כי יפגע בהם. בשל החשש של המתלון מאסף, הוא יצר קשר עם דורון בלטי (להלן דורון), אשר מכיר את בני משפחת מיודיק, וביקש ממנו כי יגשר בין הצדדים. עוד באותו הערב, יצר דורון קשר עם אסף והעורר ויזם מפגש בין הצדדים על מנת ליישב את ההדורים.

ביום 23.2.22 בשעה 22:25 לערך הגיע המתלון במכונית לביתו של העורר יחד עם ילדיו - המנוח ור.ב. המתלון ירד מהמכונית וביקש משני ילדיו להישאר בה. העורר פתח למתלון את הדלת והובילו לחצר האחורית, שם ישבו דורון ואסף. המתלון פנה לעורר וביקש ממנו לסגור את הסכסוך בין המשפחות ולהשאיר אותו מאחוריהם, כשלפתע אסף הניף ידו בחוזקה וסטר לו. המתלון קם ממקומו והחל לצעוד לכיוון היציאה, בעוד העורר ניסה למנוע ממנו להתקדם באמצעות הושטת זרועו. אסף והעורר החישו פעמיהם אחר המתלון לכיוון דלת הכניסה, כשאסף אחז בידו סכין מטבח באורך של 30 סנטימטרים (להלן הסכין), תוך שהוא פונה למתלון ואומר לו מילות פיוס. אז, כשהמתלון עמד בפתח הדלת, חיבק אסף את כתפו, סובב אותו לכיוונו ודקר אותו בבטנו התחתונה.

המתלון הפצוע החל לצעוק לעזרה תוך שהוא יוצא מהבית. המנוח ור.ב. ששמעו את קריאות אביהם לעזרה רצו אל הבית בעקבות אביהם, כשכל אחד מהם אחז בסכין. עם כניסתם לבית החל עימות בין הצדדים שגלש לחנייה שמחוץ לבית (להלן זירת האירוע). במהלך העימות תפס העורר את המתלון הפצוע בחוזקה ולא איפשר לו לזוז. זאת כאשר כתוצאה מפציעתו הקודמת, חלק ממעיו של המתלון יצאו אל מחוץ לבטנו. במקביל, אסף רדף אחרי המנוח ור.ב. וניסה לדקור אותם באמצעות הסכין.

לאחר שהמנוח ור.ב. התרחקו מעט, אסף שב וצעד לכיוון המתלון בצורה מאיימת. המנוח, שזיהה כי אסף מתקרב לאביו על מנת לדקור אותו, רץ מיד לכיוונו של אסף על מנת להגן על אביו. כשהוא הגיע סמוך לאסף, מעד המנוח ונפל לרגליו, ואסף דקר אותו באמצעות הסכין מספר פעמים בחזהו ובגבו דקירות עמוקות. אסף ניסה לשסף את עורפו של המנוח אך במהלך הדברים נפלה הסכין ארצה. המנוח ניסה לקום ולברוח, אך קרס ארצה על פניו.

במהלך כל אותו זמן המשיך העורר ללפות את המתלון בחוזקה. המתלון התחנן לעורר שישחררו שכן הוא אינו נושם והמעיים שלו בחוץ, והעורר השיב לו: "אתם לא תצאו מפה חיים היום". באותה עת יצאה ענת מביתה והחלה להתחנן לאסף ולעורר שלא יפגעו בבנם, אולם רק בשל הצלחתו של ר.ב. לברוח מאסף הוא לא נפגע גם כן. במקביל לכך, שכנים אשר היו עדים לאירוע הזעיקו את כוחות הצלה. לאחר דקות ארוכות ורק בהתערבות אחת השכנות, שוחרר המתלון מתפיסתו של העורר.

3. אסף שזיהה כי כוחות הצלה החלו להגיע, מסר לעורר את הסכין וביקש כי יחביא אותה. לאחר מכן הוא רץ



לרכבו ונמלט מהמקום. העורר נטל את הסכין, שטף אותה והניחה בכיור המטבח מתחת לשאר הכלים המלוכלכים שהיו בכיור.

4. כוחות ההצלה שהגיעו למקום העניקו למתלונן סיוע ראשוני בזירת האירוע והובילו אותו לבית החולים "יוספטל" כשהוא סובל מפצע דקירה באורך של 4 סנטימטרים בבטנו. בהמשך הועבר לטיפול בבית חולים "סורוקה" כשהוא מורדם ומונשם לצורך טיפול רפואי. המנוח הובהל אל בית החולים "יוספטל" כשהוא במצב בלתי יציב, ולאחר זמן מה הוא נפטר. אסף לא אותר במשך שבועיים, עד שביום 7.3.2022 נלכד ע"י כוחות המשטרה במחבוא בבית חברתו. בגין כל העובדות הללו יוחסה לאסף עבירה של רצח בכוונה וחבלה בכוונה מחמירה ואילו לעורר יוחסה עבירה של סיוע לרצח בכוונה.

החלטת בית משפט קמא

5. ביום 30.6.2022 התקיים דיון בבית המשפט המחוזי בבאר שבע בו ביקשה המדינה לעצור את אסף והעורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדם. לשיטתה ישנן ראיות לכאורה לחובתו של אסף כמו גם לחובת העורר הקושרות אותם לעבירות המיוחסות להם בכתב האישום ובכלל זה עדויות, שחזורים ועימותים של המתלונן, ר.ב, ענת, אסף והעורר. כן נמצאה סכין הרצח, וחלקו הארי של האירוע צולם במצלמות האבטחה של בית השכנים. לשיטתה של המדינה, אסף והעורר הוכיחו במעשיהם כי הם מסוכנים עד מאוד לציבור, למתלונן ולבני משפחת בוכבות. עוד נטען כי קיים חשש ממשי לשיבוש הליכי משפט, שכן אסף ברח מהמשטרה במשך זמן רב, והעורר ניסה להחביא את סכין הרצח.

6. מנגד, טענתו העיקרית של העורר הייתה כי הוא אחז במתלונן על מנת למנוע הסלמה של האירוע. ב"כ העורר הדגיש בהקשר זה כי אין מחלוקת שהעורר לא החזיק בכלי תקיפה כלשהו. הוא אף הפנה לעדותה של השכנה מירב בן לולו שאמרה כי "העורר שמר שלא יהיה בלגן אז הוא תפס את האבא (הוא המתלונן, ר.ר.) שאחר כך התברר שהקיבה שלו הייתה בחוץ... העורר כנראה החזיק אותו חזק מידי וזה כאב לו..."

7. בית משפט קמא עמד על כך שעליו לבחון את הפוטנציאל ההוכחתי של חומרי החקירה והוא אינו חייב בשלב זה לקבוע ממצאים מזכים או מרשעים. בית המשפט הוסיף וציין כי בשלב המעצר, הוא אינו נדרש ככלל לשאלות של מהימנות העדים או למשקל עדותם, אלא אם כן מדובר בפרכות מהותיות וגלויות לעין המצביעות על כרסום ממשי בקיומן של ראיות לכאורה. לאור כל אלה קבע בית המשפט כי המדינה הניחה תשתית לכאורית כנדרש לחובתם של אסף ושל העורר בעבירות המיוחסות להם בכתב האישום.

8. בית משפט קמא ציין כי צפה בסרטון ממצלמות האבטחה וראה בו אלימות קשה. הוא הוסיף כי העורר לפת את צווארו של המתלונן שנדקר בבטנו התחתונה מספר שניות עובר לכך, ולא הירפה ממנו למרות פציעתו ולמרות שחלק ממעיו יצאו אל מחוץ לבטנו. בניגוד לטענתו של העורר כי לא ראה את אסף דוקר את המנוח, קבע בית המשפט כי מסרטון מצלמות האבטחה עולה בבירור שהעורר היה עם הפנים כלפי האירוע וצפה במתרחש בו. בית המשפט קבע כי צפייה בתיעוד המצלום מפריכה לכאורה את גרסתו של העורר. כאשר הוצג לעורר הסרטון ממצלמות האבטחה, הוא בחר לדבוק בגרסתו והשיב כי אין לו מה להוסיף. כמו כן, העורר הכחיש שמאן דהוא נדקר בתוך הבית, וזאת בניגוד להודאתו של אסף, לגרסתו של המתלונן ולעדויות של דורון. אשר להשגות סנגורו של העורר, קבע בית המשפט כי אין בהן כדי לבסס ולו ראשית ראיה להגנה עצמית.



9. באשר לחלופת המעצר, קבע בית משפט קמא שאין לקבל את הטענה לפיה העורר אחז את המתלונן על מנת למנוע את הסלמת האירוע. על פי המתועד בסרטון מצלמות האבטחה, אחיזתו של העורר במתלונן נמשכה קרוב לארבע דקות. זאת ועוד, בית משפט קמא עמד על העובדה כי מדובר בסכסוך ארוך ומתמשך בין בני משפחת מיודיק לבין בני משפחת בוכבות. מכאן שהמסוכנות לשלום הציבור בכלל ולבני משפחת בוכבות עומדת בעינה, בפרט לאור החשש שכתוצאה מן הסכסוך יבוצעו מעשי אלימות נוספים. גם החשש לשיבוש הליכי משפט שריר וקיים. אי לכך קבע בית משפט קמא כי אף חלופה לא תסכון ועל כן הוא הורה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

מכאן הערר שלפניי.

טענות הצדדים בערר

10. הערר מופנה הן כנגד ההחלטה לפיה קיימות ראיות לכאורה בעבירה של סיוע לרצח, והן כנגד החלטת בית משפט קמא להורות על מעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו מבלי לבחון חלופות אפשריות ומבלי להפנותו לקבלת תסקיר משירות המבחן.

11. לטענת העורר, התנהלותו לכל אורך האירוע מעידה על כך כי הוא איננו אשם בפלילים. הוא לא ביצע פעולת סיוע אקטיבית וודאי שלא היה לו היסוד הנפשי הנדרש בעבירת הסיוע לרצח. העורר כפר בממצאים העובדתיים העולים מסרטון מצלמות האבטחה כפי שנקבעו על ידי בית משפט קמא, וטען כי העובדות נקבעו על פי המתואר בכתב האישום ולא לפי בחינת הראיות. כך נטען למשל כי בני משפחת בוכבות הגיעו מצוידים בסכינים שלופים לביתו, והם האחראים להידרדרות האירוע שהובילה למותו של המנוח. העורר אחז לטענתו במתלונן משום שחשש שגם הוא חמוש בסכין, תוך שהוא סמוך ובטוח שאם ישחרר אותו, המתלונן יצטרף לקטטה.

עוד הוסיף העורר וטען כי באחיזתו את המתלונן, הוא מנע גם מעצמו להגן על אחיו אסף מתקיפת בניו של המתלונן. כמו כן נטען כי ישנן ראיות נסיבתיות התומכות במסקנה כי המתלונן שש אלי קרב, כשגם הוא וגם ילדיו היו חמושים בסכינים. העורר עמד על כך שהוא לא ראה את הדקירות של המתלונן ושל המנוח, ולא רצה, התכוון או יכול היה לצפות את תוצאות האירוע. נטען כי התנהגותו של העורר שהורה לשכנים להזמין אמבולנס למתלונן כשהבין שהוא פצוע ונותר בזירת האירוע עד להגעתו, מעידה על כך. יתרה מזאת, נטען כי העורר מעולם לא אמר למתלונן שבני משפחתו לא יצאו מהאירוע בחיים.

12. באשר לסכין, העורר הודה כי אחיו אסף מסר אותה לידי וביקש ממנו שיכניס אותה לבית. לטענתו, הוא הכניס את הסכין לבית בתמימות והניח אותה בכיור מבלי ששטף אותה. הוא לא ניסה להסתיר את הסכין, ואילו היה רוצה לשבש את החקירה, הוא היה דואג להעלימה. נטען כי בלאו הכי אין ללמוד מלקיחת הסכין על מודעתו של העורר להימצאות הסכין בידי אסף עובר להגעתם של המתלונן ובניו.

13. עוד טען העורר כי הוא לא תרם ליצירת התנאים הדרושים לשם ביצוע העבירה העיקרית - עבירת הרצח, ומשכך לא מתגבש היסוד העובדתי של עבירת הסיוע לרצח. נטען כי תרומתו לעבירה העיקרית הייתה לכל היותר תרומה עקיפה, וזאת משום שהוא לא ראה את הדקירות ולאחר האירוע הוא נותר בזירה, לא כפי שהיה נוהג אדם אשם. יתרה



מכך, ב"כ העורר עמד על כך שהיסוד הנפשי הנדרש מן המסייע הוא מודעות לכל רכיבי היסוד העובדתי של הסיוע וכן מטרה לסייע לעבריין העיקרי. לטענתו, אין כל ראיה המעידה על מודעות שלו להתפתחות קרב דקירות בין המנוח לבין אסף, וודאי שאין ראיה לכך שהעורר יכול היה לצפות את התוצאה לפיה המנוח ימצא את מותו. כן נטען כי בית משפט קמא טעה בקביעתו כי יש ראיות לכאורה לאשמתו, כאשר לגישת העורר חומר הראיות מחליש את הראיות באופן משמעותי. לפיכך, נטען כי יש להורות על שחרורו של העורר לחלופת מעצר או על שחרורו למעצר באיזוק אלקטרוני.

14. לחילופין טען העורר כי גם בהנחה שקיימות ראיות לכאורה הקושרות אותו לעבירה המיוחסת לו, נדרש בית משפט קמא לשלוח את העורר לקבלת תסקיר מטעם שירות המבחן כדי לבחון חלופת מעצר או מעצר באיזוק אלקטרוני. נטען כי לעורר ישנה חלופת מעצר טובה בבאר-שבע בחיק משפחתו אשר יפקחו עליו ככל שיידרש.

15. לבסוף, הודגש כי העורר הוא אדם מבוגר בן 53 הסובל מסרטן בעור. אין לו עבר פלילי, להוציא עימות פיזי עם בני משפחת בוכבות בשנת 2020. כן צוין כי העורר עובד בעבודה קבועה במשך למעלה מעשרים שנים ומעסיקו מרעיפים עליו שבחים. נטען גם כי העורר שיתף פעולה עם החקירה לאורך כל הדרך והשיב תשובות מלאות לחוקרים.

16. בישיבת יום 18.10.2022 חזר ב"כ העורר על טענותיו. הוא הדגיש כי ישנן ראיות לכך שהעורר לא היה מודע לכך שהמתלונן נדקר על ידי אסף לפני שהוא אחז בו במהלך ביצוע הרצח. באשר לקטטה בה נרצח המנוח, נטען כי העורר לא ראה כי המנוח נדקר – כפי שגם המתלונן לא ראה זאת. גם לאחר שהמנוח נפל והעורר המשיך להחזיק במתלונן – הוא עשה זאת לפי הטענה רק מאחר שחשש מהתלקחות חדשה, וזאת משום שלבנו השני של המתלונן הייתה סכין. כן היה חשש כי המנוח – שבאותה עת אמר שאין צורך שיוזמן לו אמבולנס – ימשיך להשתולל באמצעות סכין שהייתה ברשותו. ב"כ העורר הדגיש כי המנוח לא דימם אלא סבל מדימום פנימי בלבד.

ב"כ העורר הדגיש כי העורר הוא אדם נורמטיבי בעוד המתלונן הוא אלים ואלכוהוליסט; כי המתלונן התבקש לא להביא את ילדיו למפגש בבית, ובכל זאת הביא אותם, כאשר לשניהם היו סכינים. לגישתו, רק כתוצאה מכך נרצח המנוח. עוד נטען כי העובדה שהעורר החזיק במתלונן – לא מנעה רק מהמתלונן להגן על בנו אלא מנעה גם מהעורר עצמו להגן על אחיו שהותקף על ידי שני בניו של המתלונן. העורר אף ציין כי אין היגיון במסקנתו של בית המשפט קמא לפיה המתלונן חזר לבית בו נדקר לאחר שנדקר ולאחר שקרא לבניו לעזרה. כן הפנה ב"כ העורר לדבריה של גב' מרב בן לולו לפיהם העורר החזיק במתלונן ו"שמר שלא יהיה בלגן", וכי העורר אמר לה לאחר ששחרר את המתלונן "תיזהרי יש לו סכין".

17. מנגד טענה ב"כ המדינה כי יש לדחות את הערר ולהורות על מעצרו של העורר עד תום ההליכים וזאת בלא לשקול חלופת מעצר ובלא לקבל תסקיר של שירות המבחן. זאת מאחר שהוכח כי העורר החזיק במתלונן לאורך כל האירוע בו דקר אסף את המנוח באופן שהביא למותו, ומנע ממנו בכך להגן על בנו שהותקפו בסכין על ידי אסף. לגישת המדינה מסקנה זו עולה בבירור ממארג הראיות הכולל אליו היא הפנתה ואשר יפורט להלן.

עוד טענה ב"כ המדינה כי לאור מכלול הנסיבות, חומרת העבירה המיוחסת לעורר והעובדה שהוא ניסה להחביא את הסכין בה בוצע הרצח לאחר ביצועו – יש להורות על מעצרו עד תום ההליכים מאחורי סורג וברח חרף העובדה שהוא נעדר עבר פלילי. ב"כ המדינה הדגישה בהקשר זה גם את העובדה כי מדובר ב"סכסוך מדמם" בין שתי המשפחות ומשכך ולאור ההתנהגות האנטי חברתית המובהקת של העורר, אין מקום לבקש תסקיר מעצר אלא יש להורות על



מעצרו בפועל עד תום ההליכים.

דין והכרעה

18. סעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים) התשנ"ו-1996 (להלן החוק) קובע כי תנאי להוצאת צו מעצר הוא כי בית המשפט ייווכח שישנן ראיות לכאורה להוכחת אשמתו של הנאשם בעבירה המיוחסת לו. כן נדרש בית המשפט לבחון את קיומה של עילת מעצר (בהתאם למפורט בסעיף 21(א)(1) לחוק). ההלכה הפסוקה קבעה בהקשר זה כי היחס בין השניים הוא יחס של מקבילית כוחות - כאשר ככל שכוחן של הראיות לכאורה רב יותר, יש להקל בדרישת קיומה של עילת מעצר ולהיפך. בבש"פ 6695/14 עמרם גריב נ' מדינת ישראל בפסקה 8 (12.10.2014), (להלן: עניין גריב) נקבע בהקשר זה כי:

"...קיים יחס הפוך בין עוצמתן של הראיות לכאורה לבין נכונותו של בית המשפט לשקול חלופת מעצר. כך, ככל שיפחת משקלן של הראיות לכאורה כך ייטה יותר בית המשפט להורות על שחרור לחלופת מעצר [ראו, למשל: אלמוגרבי נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (20.6.2006); ... מדינת ישראל נ' חיימוב, פסקה 23 (22.5.2014); אברמוב נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (19.12.2013); דסוקי נ' מדינת ישראל, פסקה 27 (4.3.2014)]"

19. עוד קובע סעיף 21(ב)(1) לחוק כי בית המשפט לא יורה על מעצר אלא רק כאשר לא ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרור בערובה ותנאי שחרור שפגיעתם בחירותו של הנאשם פחותה. בעניין גריב נקבע בהקשר זה כי:

"אף אם קמה עילת מעצר וקיימות ראיות לכאורה, אין להורות על מעצר מאחורי סורג ובריה מקום בו ניתן להפחית באופן ניכר את הטעמים העומדים בבסיסה של עילת המעצר באמצעות שחרור לחלופת מעצר. על כן, קיים יחס ישיר והפוך בין 'עוצמתה' של עילת המעצר - כגון מידת החשש להימלטות מן הדין, החשש לשיבוש הליכי המשפט או המסוכנות הנשקפת מן הנאשם - לבין מידת נכונותו של בית המשפט לשקול חלופת מעצר."

20. העולה מהאמור הוא כי גם כאשר ישנן ראיות לכאורה ועילת מעצר, נדרש בית המשפט לבחון את האפשרות להסתפק בשחרור בתנאים (או מעצר באיזוק אלקטרוני) והאם שחרור כזה עשוי להפיג את החששות שבשלהם מוצדק מעצרו של הנאשם. בבחינה זו על בית המשפט להביא בחשבון את עוצמת החשש שהמעצר נועד להפיג.

לאור האמור לעיל נבחן עתה את טענות העורר בהליך דנן.

הראיות לכאורה

21. כדי לבחון קיומן של ראיות לכאורה הקושרות את הנאשם לעבירה המיוחסת לו, על בית המשפט לבחון את הפוטנציאל ההוכחתי של חומר החקירה. בית המשפט איננו צריך - ככלל - לבחון את מהימנות העדים או את משקלן של הראיות, כל עוד אין מדובר בפרכות מהותיות וגלויות לעין המעידות על כרסום ממשי בקיומן של ראיות לכאורה (ראו למשל: מסיקה נ' מדינת ישראל, פס' 16 (8.7.2015); אבועסבנ' מדינת ישראל, פס' 11 (24.2.2015)).



22. בית משפט קמא קבע, בהתאם לאמור לעיל, כי ישנן ראיות לכאורה הקושרות את העורר למיוחס לו בכתב האישום. לאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים, עיינתי בחומר החקירה וצפיתי בחלק מהסרטונים שתיעדו את ההתרחשויות ב"זמן אמיתי", אני סבורה כי אין מקום להתערב במסקנתו של בית משפט קמא ביחס לקיומן של ראיות לכאורה.

העבירה שיוחסה לעורר היא כאמור עבירה של סיוע לרצח בכוונה. ב"כ המדינה טענה כי לצורך הוכחת העבירה הזו, היא נדרשת להוכיח יסוד נפשי של מודעות הנאשם לטיב המעשה; מודעותו לכך שהמבצע העיקרי מבצע או עומד לבצע את המעשה; ומטרה לסיוע. בהתייחס למטרת הסיוע, נטען כי לא נדרשת מטרה להשלמת העבירה העיקרית. המסייע אינו צריך בהכרח לרצות שהמבצע העיקרי ירצח את האדם שהוא פוגע בו. כל שנדרש הוא להוכיח רצון וחפץ בסיוע, כאשר די בהקשר זה במודעות של ציפייה ברמה של קרוב לוודאי כי ההתנהגות הזו אכן מסייעת.

ב"כ המדינה טענה כי מכלול הראיות שאליהן היא הפנתה, מביא ברמה הלכאורית הנדרשת למסקנה לפיה העורר שחיבק את המתלונן כאשר אדם עומד מולו עם סכין שלופה ורוצח את בנו לאורך מספר שניות - היה במצב הנפשי הנדרש של המודעות הנדרשת.

נכון לשלב זה של הדיון, אין בין הצדדים למעשה מחלוקת כי קיימות ראיות לכאורה לכך שאספ דקר את המנוח באופן שהביא למותו. המחלוקת נוגעת לחלקו של העורר בפרשה - כאשר לגישת המדינה העורר סייע לרצח בעוד שלגישת העורר הוא ניסה רק למנוע מהמתלונן - שהיה ידוע כאלכוהוליסט, אלים ובכל עבר פלילי, לקחת חלק בתגרה. העורר טען כי זו המסקנה המתבקשת ממכלול ההתנהלות שלו - העובדה שהוא לא ניסה לפגוע במנוח גם לאחר ששחרר את המתלונן, העובדה שהוא היה זה שבדק את שלומו של המנוח ואף הזמין אמבולנס, והעובדה שכאשר הוא "חיבק" את המתלונן הוא מנע גם מעצמו את האפשרות לסייע לאחיו שלקח חלק בתגרה מול שני בניו של המתלונן שהיו חמושים בסכינים.

23. מה צריכה המדינה להוכיח לצורך הוכחתה של עבירת הסיוע? סעיף 31 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) מגדיר מסייע כך:

"מי אשר, לפני עשיית העבירה או בשעת עשייתה, עשה מעשה כדי לאפשר את הביצוע, להקל עליו או לאבטח אותו, או למנוע את תפיסת המבצע, גילוי העבירה או שללה, או כדי לתרום בדרך אחרת ליצירת תנאים לשם עשיית העבירה, הוא מסייע".

דהיינו, המסייע לעבור עבירה, הוא צלע משנית ועקיפה בביצוע העבירה. בשעה שאחר מבצע את העבירה, המסייע פועל במטרה לאפשר, להקל, לאבטח או לתרום בדרך אחרת לביצועה. יסודותיה של עבירת הסיוע הוגדרו בין היתר בפסק הדין שניתן בע"פ 320/99 פלונת נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(3) 22 (להלן עניין פלונת). במסגרת היסוד העובדתי, נדרשת התנהגות מסייעת, קרי התנהגות שיש בה כדי ליצור את התנאים לביצוע העבירה ע"י המבצע העיקרי, באחת מן הדרכים המנויות בסעיף 31 לחוק העונשין. ודוק: לא נדרש כי ההתנהגות המסייעת תהא תנאי בלעדי אין לקרות העבירה העיקרית, אלא כי ההתנהגות המסייעת תועיל להתרחשותה. יתרה מכך, אין הכרח כי המסייע יתרום בהתנהגותו באופן אפקטיבי לביצוע העבירה העיקרית. הדרשה היא אפוא אך להתנהגות הנושאת את הפוטנציאל לסייע לביצוע העבירה העיקרית (ראו: ע"פ 4317/97 פוליאקוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 289 (להלן עניין פוליאקוב); ע"פ 11131/02 אנג'ליקה יוסופוב נ' מדינת ישראל פ"ד נח(3) 917).

עמוד 7



באשר ליסוד הנפשי של עבירת הסיוע, הרי שהוא נוגע ליחס הנפשי של המסייע לשני אלמנטים: היחס הנפשי לסיוע והיחס הנפשי לעבירה. בעניין פוליאקובנקבע בדעת רוב כי די שהמסייע יהא מודע לטיב ההתנהגות המסייעת. בהמשך בעניין פלונית נהפכה ההלכה ונקבע כי מעבר למודעותו לטיב ההתנהגות המסייעת, נדרשת הוכחה אודות מטרה או תכלית של המסייע לסיוע לעברין המבצע את העבירה העיקרית. כמו כן, נקבע כי על המסייע להיות מודע לכך כי המבצע העיקרי מבצע את העבירה או עומד לבצעה. ואולם, נפסק עוד בעניין פלונית כי אין דרישה כי המסייע יתכוון לכך שהמבצע העיקרי יבצע את זממו.

עוד יוער בקצירת האומר כי בהתאם לסעיף 20(ג)(1) לחוק העונשין, המודעות יכולה להיות מוחלפת בחשד להכרה בהתנהגות כמסייעת, ובמודעות לאפשרות התקיימות הנסיבה של ביצוע העבירה ע"י המבצע העיקרי ("עצימת עיניים"). בהקשר זה יש להוסיף כי סעיף 20(ב) לחוק העונשין מעגן את "הלכת הצפיות" וקובע כי יסוד המטרה לסיוע מתקיים גם כשאין תכליתו של המסייע לסיוע לעברין העיקרי, ברם הוא מודע לכך שהתנהגותו עשויה, בהסתברות קרובה לוודאי, לתרום לביצוע העבירה ע"י המבצע העיקרי (ראו למשל: [5] 221, פסק דינו של הנשיא ברק (1996); [אלרחמן נ' מדינת ישראל, פסקה 24 (5.8.2012)].

לאור הרקע שלעיל ויישומו על חומר הראיות הגולמי שאותו יש לבחון בשלב זה של הדיון, אני סבורה כי המדינה עמדה בנטל שהוטל עליה ברמה הנדרשת בשלב זה של הדיון. זאת חרף העובדה שתפורט גם בהמשך, כי לעורר עומדות טענות שונות שיהיה מקום לבררן בשלב הדיון באישום לגופו, ושאין זה מן הנמנע שהוא ישיב בשלב הבא להוכיחן.

24. הבסיס למסקנה הלכאורית שלעיל נובע כאמור ממכלול הראיות. ראשית, הוכח לכאורה כי המתלון חשש מאסף – ויזם את פגישת הגישור לאחר שאסף "נכנס לתמונה" (ראו פרוטוקול מחקירתו של המתלון מיום 26.2.22). באשר לדקירתו של המתלון על ידי אסף – ישנן ראיות מהן ניתן להסיק כי העורר היה מודע לכך שאסף דקר את המתלון. כך, לגרסתו של אסף עצמו – היו דקירות בתוך הבית (ראו פרוטוקול עימות של ענת מול אסף מיום 14.3.2022 בסעיף 38). ישנן גם ראיות המעידות על כך שהעורר היה מודע לדקירות בתוך הבית, ובכלל זה הקושי של המתלון לפתוח את דלת הבית; האמירה שהוא "מרגיש משהו"; הבחנה בחתך בבטנו של המתלון; והעובדה שהעורר ליווה את המתלון לפתח הבית (ראו חקירת העורר במשטרה מיום 8.3.2022 בסעיפים 101, 103). יתרה מכך, גם אם העורר לא ראה שהמתלון נדקר – ודאי שניתן לקבוע ולו ברמה לכאורית שהעורר היה מודע לכך שהמתלון היה פצוע במהלך כל פרק הזמן של מספר דקות בו הוא אחז בו. זאת כאשר המתלון היה במצב בו מעיו יצאו מחוץ לבטנו (העובדה שהמתלון היה עם שרשרת מעיו מחוץ לבטנו עולה מחלק מהסרטונים שהוצגו לבית משפט קמא, כאשר גם ב"כ העורר אינו כופר בכך – ראו למשל עמ' 3 לפרוטוקול הישיבה מיום 18.10.2022 שורות 5-6). העובדה שהעורר אוחז במתלון ומחבק אותו לאחר שהוא נפצע ומעיו יצאו מבטנו, מחלישה את הטענה לפיה הוא עשה זאת כדי למנוע מהמתלון לקחת חלק בתגרה.

25. יתרה מזאת – וזה העיקר: מהסרטון בו צפיתי במהלך הישיבה מיום 18.10.2022 עולה כי אירוע הדקירה של המנוח (שכלל שתי דקירות שאירעו בהפרש של מספר קטן של שניות זו מזו) התרחש לנגד עיניהם של המתלון ושל העורר אשר עמדו בסמוך מאוד אליו. ניתן לראות את שני ילדיו של המתלון נכנסים לבית, ולאחר מכן יוצאים ממנו; וישנם סרטונים בהם ניתן לראות את אסף רץ בעקבותיהם עם סכין ופונה איתה לעבר המתלון (ראו ההפניות בדברי ב"כ המדינה בעמ' 10 שורה 37 עד עמ' 11 שורה 2 לפרוטוקול משיבת יום 18.10.2022). המנוח – שלגישת המדינה הבין באותה עת כי אביו מצוי בסכנה – רץ לעבר אסף, מעד ונפל לרגליו. בשלב זה החל אסף לדקור אותו. המנוח ניסה



להתרומם ומיד לאחר מכן המשיך אסף לדקור אותו. לגישת ב"כ המדינה, בשלב זה כאשר אסף המשיך לדקור את המנוח, היו פניו של העורר מול פני המנוח ואסף, ולא יתכן שהעורר לא ראה את הדקירה. אכן, לאור הקרבה של העורר לאירוע והעובדה שהוא התרחש מול פניו - המסקנה לפיה העורר ראה כי אחיו דוקר את המנוח היא מסקנה לכאורית סבירה הנובעת מהסרטון.

26. חיזוק למסקנה לפיה העורר היה מודע לכך שאסף דקר את המנוח וכי הוא לא אחז במתלון רק כדי למנוע ממנו לקחת חלק בתגרה, נובע מכך שגרסתו של העורר בהקשר זה הייתה גרסה כבושה. כך, גרסתו הראשונה של העורר בשטח מיד לאחר האירוע, הייתה כי הוא לא ראה דבר משום שהיה בבית. בהמשך הוא טען בחקירותיו כי הוא לא ראה דבר מאחר שהיה עם הגב לאירוע. גרסאות אלה אינן עולות בקנה אחד עם העמדה אותה מציג העורר היום, לפיה הוא ביקש רק למנוע את הסלמת האירוע ורק משום כך הוא החזיק במתלון.

עניין נוסף שהוא בעוכרי העורר - בשלב זה של הדיון - הוא גרסת המתלון, שהעורר כופר בה, לפיה הוא אמר למתלון במהלך האירוע כי הוא ובניו לא ייצאו חיים מהאירוע וכי "היום זה נגמר". כאמור, אין הכרח בשלב זה של הדיון לקבוע האם עדותו של המתלון בהקשר זה תתקבל אם לאו. אני ערה לטענותיו של ב"כ העורר בהקשר זה לפיה מדובר בעדות כבושה ומתואמת של המתלון ושל בנו, שאף אינה עולה בקנה אחד עם התנהלותו של העורר לאחר הדקירה (ובכלל זה העובדה שהוא הזמין את האמבולנס שהגיע לפנותו). יחד עם זאת - נכון לשלב זה של הדיון לא ניתן לקבוע כי אין לגרסתו של המתלון בהקשר זה כל משקל - והיא מתווספת לכן ליתר הראיות באופן המצביע על קיומן של ראיות לכאורה לכך שהעורר ביצע את העבירה המיוחסת לו בכתב האישום.

27. חרף כל האמור לעיל, יש להדגיש כי קיומן של ראיות לכאורה בכלל, ובמקרה דנן בפרט, אין פירושו בהכרח כי העורר יורשע בתום ההליך, והאפשרות שבסופו של דבר הוא יזוכה העורר מהעבירות שיוחסו לו - עודנה קיימת. כדי להוכיח את אשמתו של העורר, יהיה על המדינה לעמוד ברף ראיתי גבוה יותר מאשר זה שהיא נדרשת לעמוד בו בשלב זה של הדיון וזאת הן בהתייחס ליסוד העובדתי והן בהתייחס ליסוד הנפשי של עבירת הסיוע - כפי שאלה הובהרו לעיל. בכלל זה על בית המשפט שידון בהליך לבחון מה ידע העורר במהלך אירוע הדקירה ומה היו כוונותיו כאשר החזיק את המתלון לאורך האירוע במלואו, וזאת בהתאם למכלול הראיות ועדויות הצדדים השונים.

28. כפי שהובהר לעיל, הצדדים חלוקים ביחס למודעות העורר הן לדקירה של המתלון ותוצאותיה והן ובעיקר לדקירה של המנוח. כן ישנה בין הצדדים מחלוקת עיקרית ביחס לסיבה בשלה החזיק העורר במתלון מלכתחילה. ההכרעה במחלוקות הללו עשויה לחייב את בית המשפט להתייחס גם למהימנותם של העדים השונים, כאשר לא ניתן בשלב זה לקבוע כמובן מה תהיה התרשמותו של בית המשפט מכל אחד מהעדים, ולכן גם לא מה תהיה הכרעתו הסופית ביחס לכלל השאלות במחלוקת.

לעובדה שלעורר ישנה גרסה לגבי ההתרשמות השונות שהוא עשוי להוכיח בשלב הדיון באישום לגופו, יש השלכה על שאלת האפשרות לשקול את שחרורו של העורר ממעצר בתנאים כאלה או אחרים, ובכלל זה האפשרות להורות על מעצרו באיזוק אלקטרוני. לכך נידרש עתה.

חלופות מעצר ואפשרות של מעצר באיזוק אלקטרוני



29. כפי שהובהר לעיל, בית המשפט מצווה שלא להורות על מעצר כאשר ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרור בערובה ותנאי שחרור שפגיעתם בחירותו של הנאשם פחותה. בית המשפט צריך לבחון אם כן בכל מקרה את האפשרות של שחרור בתנאים, ובכלל זה את האפשרות של מעצר באיזוק אלקטרוני חלף החלופה של מעצר ממש, שהיא החלופה החמורה ביותר מבחינת הפגיעה בחירותו של הנאשם.

30. אחת הדברים לבחון את האפשרות לשחרור הנאשם בתנאים מגבילים היא באמצעות הסתייעות בתסקיר מעצר (ראו סעיף 21א לחוק). אכן, ישנם מקרים בהם בית המשפט יכול להכריע בבקשה למעצר עד תום ההליכים גם ללא תסקיר מעצר. זאת בעיקר כאשר העבירה המיוחסת לנאשם היא חמורה מאוד, וכאשר ברור כי תהיה מסקנתו של שירות המבחן אשר תהיה, לא יהיה מקום לשחרר את הנאשם ממעצר. ואולם, במקרים אחרים בהם בית המשפט שוקל את האפשרות לשחרר את הנאשם ממעצר ממש – הוא רשאי להסתייע בחוות דעת של שירות המבחן.

בנסיבות המקרה דנן, יש להביא בחשבון מחד גיסא את העובדה שהעורר מואשם בעבירה חמורה ביותר, של סיוע לרצח בכוונה במהלך תגרה אלימה ומרובת משתתפים. אין צורך להכביר מילים ביחס לחומרה הנוגעת לעבירה כזו, שסופה בנטיילת חיי אדם. לחובת העורר יש להביא בחשבון גם את התנהלותו כאשר סייע לרצח עצמו בהסתרת כלי הרצח – הסכין ששימש לביצועו (וזאת גם אם הוא רק שם את הסכין בכיור הבית בלא לעשות פעולות נוספות כדי להעלימו ממש).

מנגד, יש להביא בחשבון את העובדה שבניגוד למשתתפים רבים אחרים בתגרה ובכלל זה המתלונן עצמו ושני בניו (ובהם המנוח עצמו) שהיו מצוידים בסכינים – לא נטען כי העורר החזיק בסכין או בכל כלי נשק אחר. אין גם מחלוקת כי העורר אינו מי שביצע את הרצח במו ידיו אלא כאמור הוא רק סייע לאחיו בביצועו בכך שמנע לכאורה מאביו של המנוח לסייע למנוח. כן יש לציין את עברו הפלילי הנקי של העורר העומד בשלב זה לזכותו. מעבר לכל אלה, ישנה כאמור אפשרות שחרף קיומן של ראיות לכאורה – העורר יזוכה בסופו של דבר מהעבירה המיוחסת לו, כאשר אין מדובר במקרה בו הסיכוי כי כך יקרה הוא היפותטי וכמעט בלתי אפשרי.

עוד יש לציין כי העילה העיקרית למעצרו של העורר היא עילת המסוכנות. ב"כ המדינה הדגישה בהקשר זה את קיומו של ה"סכסוך המדמם" בין שתי המשפחות, כטעם לכך שלא ניתן יהיה להורות על שחרורו של העורר ממעצר. ואולם – מבלי להפחית מחומרת העבירה המיוחסת לעורר, יש לזכור כי קיומו של הסכסוך אינו נזקף רק לחובת העורר אלא גם לחובתה של משפחת המנוח, שכזכור בניה הגיעו לביתו מצוידים בסכינים. בנסיבות אלה, יש מקום לבחון את השאלה האם ישנה אפשרות לצמצם את המסוכנות הזו באמצעות אמצעים פחותים מאשר מעצר מאחורי סורג ובריח. זאת בין היתר לאור שינוי מקום המגורים של אשת העורר (מבלי שהדבר מחייב כי העורר ישהה במעצר דווקא בבית המגורים שלו עצמו או דווקא בעיר באר שבע).

31. כל האמור לעיל אינו מחייב כמובן החלטה בדבר שחרור העורר ממעצר ללא תנאי. אף ב"כ העורר לא טען לכך – ככל הנראה בהיותו מודע לקיומן של ראיות כלשהן הקושרות את מרשו לכתב האישום. כדי לקבוע האם ניתן יהיה בנסיבות המקרה להסתפק במעצר באיזוק אלקטרוני, נדרש תסקיר של שירות המבחן אשר יבחן את מכלול הנסיבות ובכלל זה את העורר, את רמת המסוכנות הנשקפת ממנו ואת מקום המעצר והמפקחים שיוצעו על ידי למעצר כזה. אינני קובעת מסמרות ביחס לאפשרות של מעצר באיזוק אלקטרוני או חלופת מעצר אחרת, ובדבר התנאים שיאפשרו לבית המשפט המחוזי לאפשר זאת. כל שנקבע במסגרת החלטה זו הוא כי יש לבחון את האפשרות הזו לאור מכלול



הנסיבות וכאשר בפני בית המשפט יהיה תסקיר של שירות המבחן אשר יאפשר לו לקבל החלטה מושכלת בנושא זה.

32. לפיכך, אני מקבלת את הערר באופן חלקי במובן זה שאני מורה על קבלת תסקיר מעצר בעניינו של העורר. הדיון יוחזר לבית המשפט המחוזי שישקול פעם נוספת את הבקשה למעצר עד תום ההליכים לאור קיומו של התסקיר והמסקנות שיפורטו בו.

ניתנה היום, כ"ג בתשרי התשפ"ג (18.10.2022).

ש ו פ ט ת