



## בש"פ 6334/18 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

בש"פ 6334/18

לפני: כבוד השופט ד' מינץ

העורר: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בנצרת (סגנית הנשיאה כב' השופטת א' הלמן) מיום 1.8.2018 במ"ת 17438-07-18

תאריך הישיבה: ד' בתשרי התשע"ט (13.09.18)

בשם העורר: עו"ד נג'מה הייב-אבו מוך

בשם המשיבה: עו"ד אפרת גולדשטיין

### החלטה

לפני ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בנצרת (סגנית הנשיאה כב' השופטת א' הלמן) מיום 1.8.2018 במ"ת 17438-07-18, במסגרתה הורה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

הרקע לערר

1. ביום 8.7.2018 הוגש כתב אישום נגד העורר ונגד שני נאשמים נוספים, אחד מהם קטין כבן 15 (להלן:

עמוד 1



הקטין), המייחס להם עבירות נשק שונות. בתמצית, על פי עובדות כתב האישום, שלושת הנאשמים הם תושבי כפר דבוריה. בין העורר והקטין יש היכרות קודמת, והקטין והנאשם הנוסף (להלן: הנאשם הנוסף) הם קרובי משפחה. עובר ליום 21.6.2018 ביקש העורר מהקטין כי יאתר עבורו רוכשים פוטנציאליים לרכישת אקדח מסוג גלוק 9 מ"מ הנמצא ברשותו. ואכן, ביום 23.6.2018 פנה הקטין לנאשם הנוסף והציע לו לרכוש את האקדח תמורת סך של 1,500 ש"ח. הנאשם הנוסף הביע נכונות לרכוש את האקדח בכפוף לבדיקתו. העורר נפגש עם הקטין ומסר לו את האקדח כשהוא מפורק לחלקים. הקטין מצדו מסר את האקדח לנאשם הנוסף כדי לבדקו. ברם, בחלוף כמחצית השעה השיב הנאשם הנוסף את האקדח לקטין והודיע לו כי אינו מעוניין לרכשו, שכן הוא אינו תקין וחסרים בו חלקים. הקטין הודיע לעורר על כישלון העסקה וזה אסף את האקדח ממנו.

בד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצר שלושת הנאשמים עד תום ההליכים המשפטיים נגדם.

2. בדיון שהתקיים בבית המשפט המחוזי ביום 10.7.2018 הסכימה באת-כוח העורר לקיומן של ראיות לכאורה ועילת מעצר, ובהסכמת המשיבה הופנה העורר לשירות המבחן להכנת תסקיר מעצר אודותיו. באת-כוח העורר שמרה לעצמה את הזכות לטעון לעוצמת הראיות ככל שעניין זה ישליך על עוצמת המסוכנות וזאת לאחר קבלת תסקיר שירות מבחן. ואכן, ביום 29.7.2018 הגיש שירות המבחן תסקיר במסגרתו המליץ על שחרור העורר למעצר בית מלא בבית דודו ודודתו ביישוב טבעון תחת פיקוח צמוד של הדודים והוריו של העורר. כן המליץ שירות המבחן להעמיד את העורר תחת צו פיקוח מעצר למשך שישה חודשים שבמהלכם תיבחן אפשרות שילובו בטיפול קבוצתי או פרטני, וזאת בין השאר על מנת לסייע לו בעיבוד חוויות המעצר ובשהות במעצר בית ולבחון עמו את התנהלותו בתקופה אשר קדמה למעצרו.

3. באשר לעוצמת הראיות, טענתו העיקרית של העורר הייתה כי ספק אם ניתן יהיה לקבוע כי מדובר בנשק ושבכוחו להמית, זאת לאור האמור בכתב האישום ובחומר החקירה ממנו עלה כי הנשק היה חלוד, שבור, חסר חלקים וחסר קליעים או תחמושת. באשר לחלופת המעצר, נטען כי יש לאמץ את המלצת שירות המבחן וזאת בין היתר גם בשם לב לכך שהקטין נעצר בפיקוח אלקטרוני בבית הוריו והנאשם הנוסף נעצר בפיקוח אלקטרוני בדירה שכורה בריחוק ממקום מגוריו.

4. חרף האמור, הורה בית המשפט המחוזי על מעצרו של העורר עד תום ההליכים נגדו. נקבע כי על אף שייתכן כי הנשק היה לקוי, אין ספק שמדובר בנשק אמיתי, וכי בכל מקרה דברים אלו אינם גורעים מחומרת המעשים. עוד נקבע כי קיים פוטנציאל סביר להרשעת כל הנאשמים בעבירות נשק, אם כי יש במצב הנשק כדי לפגום במידה מסוימת בסיכויי ההרשעה ויש לקחת עניין זה בחשבון בהחלטה האם לעצור את הנאשמים עד תום ההליכים המשפטיים נגדם. כן קבע בית המשפט כי קיימת עילת מעצר, וכי נוכח העובדה שהעורר עירב קטין צעיר מאוד בניסיונותיו לאתר רוכש לאקדח, הרקע להחזקת האקדח על ידי העורר עצמו, העובדה שהעורר מסר מידע לא מדויק על אודות מעורבות משפחתו בפלילים (אחד מאחיו מרצה מאסר ממושך בשל ביצוע עבירות נשק) ונוכח הערכת שירות המבחן כי קיים סיכון בלתי מבוטל להישנות מעשים דומים מצדו, סיכון המצריך הרחקה מאזור מגוריו, מעצר העורר בפיקוח אלקטרוני לא יסכון. נקבע כי רמת מסוכנותו של העורר הינה גבוהה ובולטת נוכח נגישותו לנשק, ניסיונו להציג מצג כבן למשפחה נורמטיבית הרחוקה מעיסוק בפלילים ובעיקר העובדה שהנשק נשאר ברשותו. לצד זאת, הנאשם הנוסף נעצר בפיקוח אלקטרוני וזאת בשל רמת הסיכון הפחותה הנשקפת ממנו, ובשל כך שמדובר באדם בעל משפחה שעסוק בפרנסת משפחה המנהל ככלל אורח חיים נורמטיבי.



## טענות הצדדים

5. העורר השיג על החלטת בית המשפט וחזר על טענתו לעניין חולשת הראיות, לפיה ספק אם יעלה בידי המשיבה להוכיח כי מדובר היה בנשק בעל פוטנציאל המתה. עובדה היא שבית המשפט המחוזי עצמו קבע כי יש במצב הנשק כדי לפגום במידה מסוימת בסיכויי ההרשעה. מדובר היה במקרה בודד. גם לא היה מקום להפלות את העורר מהנאשמים האחרים, ודאי לא לעומת הנאשם הנוסף אשר שוחרר לחלופה מרוחקת, חלופה שיש גם בידיו של העורר להציעה. במקרה שכזה היה על בית המשפט לאמץ את המלצת שירות המבחן, וההבחנה שעשה בינו לבין שותפיו לעבירה לא הייתה במקומה.

6. מנגד, המשיבה מחזיקה אחר החלטת בית המשפט המחוזי. נקודת המוצא הינה כי קיימות ראיות לכאורה לביסוס האשמה, והעובדה שהנשק לא נתפס עומדת לחובתו של העורר, שכן לו העורר היה מוסר את הנשק היה ניתן לבדוק את תקינותו. מה גם, אין אינדיקציה כלשהי שהאקדח לא היה תקין. כמו כן, קיימת הבחנה ברורה בין העורר לבין שותפיו. לעורר ישנה נגישות לנשק ולא לשותפיו, והוא זה שיזם את העסקה והפעיל קטין כבן 15 לביצועה. אכן נכון, בשולי התסקיר ניתנה המלצה לחלופת מעצר, אולם הערכת הסיכון על אודות העורר הייתה גבוהה.

## דיון והכרעה

7. לאחר עיון בערר ושמיעת טיעוני הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר להידחות.

8. כידוע, מעצר נאשם עד תום ההליכים המשפטיים נגדו מחייב קיומם של שלושה תנאים מצטברים: עילת מעצר, ראיות לכאורה, והעדר חלופת מעצר מתאימה (סעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: החוק)). בענייננו, כאמור, העורר מסכים לקיומם של שני התנאים הראשונים ועיקר המחלוקת נסוב סביב התנאי השלישי – קיומה של חלופת מעצר.

9. לעורר מיוחסות עבירות נשק המקימות חזקת מסוכנות סטטוטורית. בית משפט זה עמד לא אחת על כך שעל דרך הכלל לא ניתן לאיין את המסוכנות הנובעת מעבירות נשק בדרך של חלופת מעצר, ולכן שחרור לחלופת מעצר בעבירות אלו יעשה אך במקרים חריגים (ראו למשל: בש"פ 4811/18 עאמר נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (26.6.2018); בש"פ 8702/15 מדינת ישראל נ' אבו קטיש, פסקה 27 (24.12.2015); בש"פ 6837/13 חרבוש נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (28.10.2013)). מלבד זאת נשקפת מהעורר גם מסוכנות קונקרטית, הנלמדת מכך שהוא בעל יכולת להשיג נשק, שהוא יזם את ביצוע העסקה ושהוא לא היסס לערב קטין צעיר מאוד בעבירות שביצע. אף שירות המבחן התייחס למסוכנות הנשקפת מן העורר בציינו כי קיים סיכון בלתי מבוטל להישנות מעשים דומים מצדו. לפיכך לא מצאתי כי נפל פגם בקביעת בית המשפט המחוזי לפיה לא ניתן לאיין את מסוכנותו של העורר באמצעות חלופת המעצר המוצעת.

10. העורר השליך יהבו על העובדה ששירות המבחן המליץ על חלופת מעצר בעניינו. ברם, ראשית, המפקחים המוצעים הם בני משפחתו של העורר, והלכה היא כי אישור קרובי משפחה כמפקחים בעבירות נשק מהווה חריג יוצא דופן (וראו לעניין זה: בש"פ 4830/18 דרבאס נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (30.7.2018); בש"פ 454/18 בותסאז נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (28.1.2018); בש"פ 9713/17 שקיר נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (27.12.2017)). שנית, על אף החשיבות הרבה הניתנת להמלצת שירות המבחן, בית המשפט אינו מחויב לאמצה (וראו: בש"פ 4457/18



אלסייד נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (14.6.2018); בש"פ 6672/17 ויצמן נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (11.9.2017),  
וזאת מפני שלנגד עיני שירות המבחן עומדים שיקולים שונים אשר אינם חופפים בהכרח לשיקולים העומדים בפני בית  
המשפט בהחלטה על מעצרו של נאשם (ראו: בש"פ 5540/18 ריפי נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (2.8.2018)).

11. גם אין בעובדה שבית המשפט הורה על חלופת מעצר בעניינם של הנאשמים האחרים כדי לסייע לו. כאמור  
לעיל, אחד הנאשמים הוא קטין, ובניגוד לשניים האחרים, העורר הוא זה שיזם את ביצוע העסקה והוביל את השניים  
לביצועה. בנסיבות אלה, ברי כי המסוכנות הנשקפת מהעורר רבה מהמסוכנות הנשקפת מהם, וההבחנה ביניהם ברורה  
על פניה.

הערר נדחה אפוא.

ניתנה היום, ז' בתשרי התשע"ט (16.9.2018).

ש ו פ ט