



## בש"פ 7201/20 - אדם אבו סבייה נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

בש"פ 7201/20

לפני: כבוד השופטת ד' ברק-ארז

העורר: אדם אבו סבייה

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטותיו של בית המשפט המחוזי בנצרת  
במ"ת 792-08-20 שניתנו ביום 19.8.2020 וביום  
14.10.2020 על ידי כבוד השופטת ת' נסים שי

תאריך הישיבה: ח' בחשון התשפ"א (26.10.2020)

בשם העורר: עו"ד ראפי מסאלחה

בשם המשיבה: עו"ד ורד חלאוה

### **החלטה**

1. בפני ערר על החלטותיו של בית המשפט המחוזי בנצרת מיום 19.8.2020 ומיום 14.10.2020 (מ"ת 792-08-20, השופטת ת' נסים שי). בית המשפט המחוזי קבע כי קיימות ראיות לכאורה בעניינו של העורר ובהמשך לכך הורה על מעצרו עד תום ההליכים נגדו.

כתב האישום וההליכים עד כה

2. ביום 2.8.2020 הוגש כתב אישום נגד העורר. על-פי המתואר בכתב האישום, ביום 22.7.2020, סמוך לשעה

עמוד 1



22:00, נסע העורר ברכב יחד עם אדם נוסף, פאזי מסאלחה (להלן: פאזי), שנהג את הרכב בעוד העורר יושב לצדו. השניים נסעו בדרך עפר כאשר בלשים שהיו בפעילות במסגרת תפקידם נסעו אחריהם. לפתע, העורר הוציא את ידו מן החלון הקדמי של הרכב וירה ירייה אחת מאקדח. הרכב המשיך בנסיעה עד שנחסם בידי הבלשים שניגשו לעברו כדי לבצע בו חיפוש. במהלך החיפוש נתפס ברכב האקדח וכן נתפסו 15 כדורים בקוטר 9 מ"מ בכיס מכנסיו של פאזי.

3. בגין העובדות המתוארות בכתב האישום יוחסו לעורר עבירה בנשק (נשיאה והובלה) לפי סעיף 144(ב) רישא וסיפא ו-29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) וירי מנשק חם לפי סעיף 340א(א) ו-29 לחוק העונשין (ביצוע בצוותא).

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצרו של העורר עד תום ההליכים נגדו.

5. להשלמת התמונה יצוין כי נגד פאזי הוגש כתב אישום במסגרת הליך נפרד, וכי ביום 23.9.2020 החליט בית המשפט המחוזי על מעצרו עד תום ההליכים בפיקוח אלקטרוני (מ"ת 756-08-20, השופט נסים שי).

5. ביום 5.8.2020 התקיים דיון בבקשה למעצרו של העורר עד תום ההליכים ובו כפר בא-כוחו בקיומן של ראיות לכאורה בעניינו, אך טענותיו נדחו. בהחלטתו מיום 19.8.2020, העומדת בין היתר במרכזו של ערר זה, קבע בית המשפט המחוזי כי קיימת תשתית ראיתית לכאורית נגד העורר. החלטתו של בית המשפט המחוזי הפנתה בין השאר לראיות הבאות: עדויות השוטרים שביצעו מעקב אחר הרכב שבו נסעו העורר ופאזי, ולפתע הבחינו בירי שהתבצע ממנו מהצד שבו ישב העורר; הודעתו של פאזי שציין כי העורר ביצע את הירי וזרק לעברו את הנשק אחרי שירה; גרסתו הלקונית המקורית של העורר שהכחיש תחילה כי בוצע ירי מהרכב; וכן טענתו בהמשך שלא מן הנמנע שפאזי הוא זה שירה.

6. בהמשך לכך, נוכח האמור כמו גם בהתחשב באופי העבירות המיוחסות לעורר, בית המשפט המחוזי קבע כי קיימת עילת מעצר כנגדו. בית המשפט המחוזי ציין כי מסוכנותו של העורר מתעצמת נוכח עברו הפלילי שכולל הרשעה בשורה של עבירות אלימות ונשק שבגין ריצה עונש מאסר בפועל בן 42 חודשים. בית המשפט המחוזי קבע כי לא ניתן לאיין את המסוכנות הנשקפת מהעורר על דרך של שחרור בתנאים מגבילים במסגרת חלופת מעצר בבית הוריו ובפיקוחם. עם זאת, בית המשפט המחוזי קבע כי מאחר שבעניינו של פאזי הוחלט על הזמנתו של תסקיר מאת שירות המבחן, יש מקום לעשות כן גם בעניינו של העורר, וזאת לצורך בחינת האפשרות לאיין את המסוכנות הנשקפת ממנו באמצעות חלופת מעצר או מעצר בפיקוח אלקטרוני.

7. ביום 13.10.2020 הוגש התסקיר כאמור, ובו צוין כי העורר הוא בעל מאפיינים אלימים וכי ההערכה היא שקיים סיכון גבוה להישנות של התנהגות עוברת חוק מצדו. כן צוין ביחס לבני משפחתו של העורר שהוצעו כמפקחים, כי הם יתקשו לשמש דמויות סמכותיות כלפי העורר ולזהות מצבי סיכון. שירות המבחן אף הוסיף כי המקום שנבחן לקיום החלופה, בסביבתו הטבעית של העורר, מזמן מבחינתו מצבי סיכון מרובים. על כן, שירות המבחן נמנע מלהמליץ על שחרורו של העורר ממעצר מאחורי סורג וברח.

8. בהחלטתו שניתנה בתום הדיון ביום 14.10.2020 קבע בית המשפט המחוזי, בהתחשב באמור, כי העורר יוותר



במעצר מאחורי סורג ובריש עד תום ההליכים נגדו. בית המשפט המחוזי ציין את הכלל הנוהג בעבירות מן הסוג שבהן מואשם העורר בכל הנוגע להשמה במעצר מאחורי סורג ובריש, ועמד על כך שלצורך סטייה ממנו יש להציע חלופה ראויה שיהא בה כדי לאיין את המסוכנות – דבר שלא עלה בידו של העורר להציע. בהתייחס לעניינו של פאוזי, שהעורר העלה כנקודת השוואה לעניינו שלו, צוין כי פאוזי נעדר עבר פלילי וכי נסיבותיו שונות בתכלית כפי שעולה מן ההליך בעניינו.

## הערר

9. הערר שבפני מכוון הן כלפי קביעותיו של בית המשפט המחוזי בעניין קיומן של ראיות לכאורה בעניינו, והן כלפי ההחלטה שלא לשחררו לחלופת מעצר, תוך העלאתה של טענת הפליה בהשוואה לעניינו של פאוזי.

10. באשר לראיות לכאורה נטען כי אמנם יש עדות המתייחסת לכך שבוצע ירי מן החלון הסמוך למקום שבו ישב ברכב, אך כי זו אינה מספקת תשתית איתנה דיה בכל הנוגע למיוחס לעורר, שכן הוא לא זוהה על-ידי השוטרים שהבחינו בירי. לטענת העורר יש ראיות אחרות הקושרות דווקא את פאוזי לירי, ובכללן הימצאות האקדח והתחמושת ברשותו. לעמדתו יש בכך כדי להניח כי פאוזי הוא זה שירה, גם אם הדבר נעשה דרך החלון הסמוך לעורר.

11. בכל הנוגע לקביעות בדבר מסוכנותו העורר מוסיף וטוען כי שגה בית המשפט המחוזי בכך שזקף לחובתו את הרשעותיו הקודמות בנסיבות שבהן אין תשתית ראייתית ממשית נגדו בהליך זה. כן נטען כי בירור ההליך העיקרי בעניינו של העורר צפוי להימשך עוד זמן רב, וכי בנסיבות אלה המשמעות של הותרת העורר מאחורי סורג ובריש היא ריצוי עונש כבד מצדו ללא כל עילה.

12. בהמשך לכך טען העורר, בדבר היעדרה של חלופת מעצר בעניינו, כי בחלופה שהוצעה יש כדי לאיין את המסוכנות הנשקפת ממנו, וכי המפקחים שהציג מבינים את האחריות הכרוכה בתפקיד ומתאימים לבצעו.

13. לבסוף טוען העורר כי הוא הופלה בהשוואה לשותפו, אשר חרף היעדרו של עבר פלילי בעניינו הוא שביצע את חלקה הארי של הפרשה המתוארת בכתב האישום.

14. הדיון בערר התקיים בפני ביום 26.10.2020. בא-כוחו של העורר חזר והדגיש בו כי אין בסיס מספיק לקביעה כי קיימות ראיות לכאורה במידה הנדרשת נגד העורר. כן נטענו פעם נוספת טענות הנוגעות להחלטה השונה בעניינו של פאוזי ולעצם האפשרות שפאוזי הוא זה שביצע את הירי.

15. מנגד, עמדת המדינה היא כי דין הערר להידחות. המדינה מצביעה על כך שיש ראיות הקושרות את העורר לירי, ובכללן עדותו המפלילה של פאוזי נגדו והעובדה שאף אצלו התגלו סימני ירי. כן הוטעמו הנסיבות האישיות השונות של השניים, בהתחשב בכך שהעורר הוא בעל עבר פלילי הכולל גם עבירת נשק, בשונה מפאוזי, כמו גם אופיין השונה של חלופות המעצר שהוצעו בעניין כל אחד מהם.



16. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים אני סבורה כי דין הערר להידחות.

17. ראשית, בכל הנוגע לסוגיה הראייתית, בחינת החומר בתיק מצביעה על תשתית מניחה את הדעת ביחס למעורבותו של העורר בעבירות המפורטות בכתב האישום. מיקום הירי, הימצאותם של סימני ירי גם עליו, וכן גרסתו של פאוזי מניחים כולם בסיס מספיק לכך. התשתית הראייתית שעליה סמך בית המשפט המחוזי את החלטתו כללה כאמור מספר נדבכים, ובהם דו"חות הפעולה של השוטרים, הודעתו של פאוזי והקשיים שעלו מגרסתו של העורר. כפי שסבר אף בית המשפט המחוזי, גרסתו של העורר מעוררת שאלות נוכח חומר הראיות, ובכלל זאת מיקום הירי, המתיישב עם מקום הישיבה של העורר ברכב, ועדות השוטרים במקום שהבחינו ביד היוצאת מחלון המושב האמור בעת ביצוע הירי. לא למותר לציין כי ביכולתן של ראיות נסיבתיות לשמש במסגרת התשתית הראייתית הלכאורית נגד נאשם (ראו למשל: בש"פ 4214/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (28.6.2018)).

18. על כך יש להוסיף, כי מעבר למידע שהיה בפני בית המשפט המחוזי, כעת כבר קיימים ממצאים המלמדים כי הן על גופו של העורר והן על גופו של פאוזי נמצאו שרידי ירי (כפי שצוין בחוות דעת המומחה של המשטרה מיום 23.8.2020).

19. למותר לציין כי בנסיבות אלה טענותיו של העורר בנוגע לחולשות הראייתיות שקיימות לשיטתו בגרסת המדינה, ובכלל זאת הימצאות האקדח והתחמושת אצל פאוזי והעובדה שהוא לא נצפה בבירור מבצע את הירי, אמורות להתברר בהליך העיקרי (ראו למשל: בש"פ 2563/19 ניאזוב נ' מדינת ישראל, פסקה 29 (18.4.2019)).

20. בהמשך לכך, ניתן לקבוע כי קמה במקרה זה עילת מעצר של מסוכנות, הן על-פי חזקת המסוכנות הסטטוטורית הקבועה בסעיף 21(א)(1)(ג)(2) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996, והן בהתחשב בעברו הפלילי של העורר.

21. עתה נותרה טענת ההפליה שהעלה העורר, ואף ביחס אליה אני סבורה כי דינה להידחות, בהתחשב בנסיבותיהם השונות של המעורבים, ובהן עברו הפלילי של העורר בין היתר בעבירות נשק, הכולל מאסר בפועל של 42 חודשים. לעומת זאת, לפאוזי אין עבר פלילי, ואף התרשמותו של שירות המבחן ביחס לחלופה שהציע הייתה שונה. התסקיר האחרון בעניינו של העורר הוא שלילי בעיקרו, ושירות המבחן נמנע מלהמליץ בו על שחרורו ממעצר מאחורי סורג ובריא בהתחשב במאפייני החלופה שהוצעה (ראו והשוו: בש"פ 639/16 חאג' נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (9.2.2016)).

22. מן האמור עולה כי בחינת הדברים לגופם מלמדת שקיימת תשתית לכאורית מספיקה למעצרו של העורר עד תום ההליכים נגדו, כי אין בשלב זה חלופת מעצר שיש בה כדי לאיין את המסוכנות הנשקפת ממנו, וכי ההבחנה בין העורר לבין פאוזי עומדת על קרקע מוצקה. בהינתן כל אלה, לא ראיתי להורות על שחרורו של העורר לחלופת מעצר.



23. סוף דבר: הערר נדחה.

ניתנה היום, י"א בחשון התשפ"א (29.10.2020).

ש ו פ ט ת

---