



בש"פ 7555/15 - אושר אפשטיין, אברהם אפשטיין נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 7555/15

בש"פ 7674/15

כבוד השופטת א' חיות

לפני:

אושר אפשטיין
אברהם אפשטיין

העורר בבש"פ 7555/15:
העורר בבש"פ 7674/15:

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה בבש"פ 7555/15
ובבש"פ 7674/15:

עריים על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו
מיום 2.11.2015 במ"ת 3152-10-15 שניתנה על ידי
כבוד השופט ב' שגיא

(17.11.2015)

ה' בכסלו התשע"ו

תאריך הישיבה:

עו"ד מוטי איוס

בשם העורר בבש"פ 7555/15:

עו"ד אלון אייזנברג

בשם העורר בבש"פ 7674/15:

עו"ד הילה גורני

בשם המשיבה:

החלטה

עמוד 1



לפני עררים על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופט ב' שגיא) במ"ת 3152-10-15 מיום 2.11.2015 שהורה על מעצרו של העוררים עד תום ההליכים נגדם.

1. העורר בבש"פ 7674/15 (להלן: אברהם) הוא אביו של העורר בבש"פ 7555/15 (להלן: אושר). ביום 6.10.2015 הוגש נגד העוררים כתב אישום המייחס להם עבירות של שוד בנסיבות מחמירות לפי סעיף 402(ב) לחוק העונשין, התשל"ז 1977 (להלן: חוק העונשין); קשירת קשר לביצוע פשע לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין; פגיעה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 334 בצירוף סעיף 355(א)(1) לחוק העונשין; והשמדת ראיות לפי סעיף 242 לחוק העונשין.

על פי הנטען בכתב האישום, ביום 3.9.2015 בשעה 23:00 לערך הגיעו העוררים סמוך למשרד נסיעות בעיר בני ברק (להלן: משרד הנסיעות) כשהם רכובים על אופניים חשמליים (להלן: האופניים) ומצוידים בסכין יפני. בסמוך לשעה 00:00 נכנס אברהם אל משרד הנסיעות כשהסכין בידו וברדס שחור לראשו וצעק לעבר אדם ששהה במקום (להלן: המתלונן) "תביא את הכסף, תביא את הכסף". המתלונן השיב לאברהם כי אין לו כסף ובתגובה תקף אותו אברהם באמצעות הסכין וחטף תיק מסמכים שהיה מונח לידו, אשר החיל מסמכים אישיים וסכומי כסף רבים. המתלונן ניסה למנוע מאברהם לחטוף את התיק ובתגובה חתך אברהם את ידו של המתלונן בסכין וחטף את התיק מידי. לאחר מכן, כך על פי הנטען, חבר אברהם לאושר שהמתין לו מחוץ למשרד הנסיעות והשניים נמלטו בנסיעה מהמקום כאשר המתלונן דולק אחריהם וצועק "גנב, גנב". במהלך המרדף ניסו עובדי אורח לעצור את העוררים וליטול מידיהם את התיק אך העוררים מנעו זאת מבעדם והמשיכו במנוסה בניגוד לכיוון התנועה, חצו צומת באור אדום והתנגשו ברכב חולף. לאחר התאונה, כך נטען, המשיכו העוררים בנסיעה ובשעה 01:30 לערך הגיעו לרחוב עוזיאל 38 בגבעת שמואל (להלן: הזירה המשנית), שם שרפו פרטי לבוש ומסמכים שונים שהיו בתיקו של המתלונן ונטשו את האופניים ברחוב סמוך. בכתב האישום נטען כי כתוצאה ממעשיהם של העוררים נגרמו למתלונן חתכים בפניו, בצווארו ובידו השמאלית והוא נזקק לתפרים. כמו כן נטען כי בעת שביצע את השוד היה אושר אמור לשהות במעצר בית לילי על פי הוראת בית המשפט המחוזי בירושלים במ"ת 51028-06-14.

2. בד בבד עם הגשת כתב האישום הגישה המדינה בקשה למעצר העוררים עד תום ההליכים נגדם וביום 2.11.2015 קיבל בית המשפט המחוזי את הבקשה. בכל הנוגע לאברהם קבע בית המשפט קמא כי יש די ראיות לכאורה למעצרו עד תום ההליכים בעמדו על כך שהוא זוהה על ידי המתלונן במסדר תמונות כמבצע השוד וכי נמצאו עקבות DNA שלו על גרב ונעל שנתפסו בזירה המשנית ועל אופניים חשמליים גנובים העונים לתיאור האופניים עליהם נסעו מבצעי השוד. בית המשפט קמא קבע כי לראיות אלו מצטרפת העובדה שאברהם שמר בחקירתו על זכות השתיקה ולא סיפק הסבר מניח את הדעת לשאלה כיצד הגיעו עקבות DNA שלו לאופניים הקשורים לכאורה לביצוע השוד. לכך הוסיף בית המשפט קמא כי אף שלא ניתן לקבוע בוודאות גמורה שהאופניים הגנובים עליהם נמצאו עקבות DNA של אברהם הם האופניים ששימשו לביצוע השוד, לא ניתן להתעלם מהצטברותן של הראיות הנסיבתיות הקושרות אותו לכאורה לאירועים המתוארים בכתב האישום. בית המשפט דחה את טענת סנגורו של אברהם לפיה לאברהם צלקת על פניו וכי העובדה שהמתלונן לא ציין מלכתחילה כי לאדם ששדד אותו הייתה צלקת על פניו אלא רק בשלב מסדר זיהוי בתמונות שנערך לו, מכרסמת באופן משמעותי בעוצמת הראיות בתיק. בית המשפט קבע כי בשלב המעצר משקלה של עובדה זו אינו רב בפרט משקיימות ראיות נוספות המבססות את אשמתו של אברהם ברמה הנדרשת. כמו כן, קבע בית המשפט קמא כי טענות האליבי שהעלה אברהם והעובדה שלא נמצאו טביעות אצבע או עקבות DNA שלו על הסכין ששימשה לשוד, אינן פוגמות בעוצמת הראיות נגדו.



3. בעניינו של אושר עמד בית המשפט קמא על כך שהראיה המרכזית נגדו היא עדותו של אחד ממכריו, אריאל כהן (להלן: כהן), אשר מסר כי בעת שהשודדים התנגשו ברכב זיהה כהן את אושר כאחד מהם. בית המשפט קמא עמד על כך שעדות זו מתיישבת עם עדויותיהם של המתלונן ועובר אורח נוסף, אשר תיאור השודדים אותו מסרו עונה לתיאורם של אברהם ואושר. כמו כן, ציין בית המשפט קמא כי אושר ביקר במשרד הנסיעות מספר שעות לפני השוד וכי נמצאה טביעת אצבע שלו על האופניים הגנובים עליהם אותר גם DNA של אברהם. בית המשפט קמא דחה את טענתו של אושר לפיה אין לתת אמון בעדותו של כהן בשל העובדה שהוא מסוכסך עמו, בקבעו כי עיון בתמלילי חקירתו של כהן מלמד כי מדובר בעד שלא שש לשתף פעולה עם המשטרה ונעדר אינטרס מובהק להפליל את אושר על לא עוול בכפו. בית המשפט קמא הוסיף וציין כי העובדה שכהן לא זיהה את אברהם כאחד מרוכבי האופניים אינה פוגמת בעוצמת הראיות שבתיק ובאשר לעובדה שסבתו של אושר העידה כי שהה בביתה בעת ביצוע השוד, קבע בית המשפט קמא כי עדה זו מונתה כמפקחת על אושר וחתמה על ערבות צד ג' להבטחת קיום תנאי מעצר הבית הלילי על ידו, וכי לא מן הנמנע כי מאחורי עדותה עמד רצונה לחלץ אותו מאשמה, מה עוד שעדותה אינה מתיישבת עם עדותו של אושר עצמו אשר הודה כי לפחות בחלק מהזמן בו אירע השוד שהה מחוץ לבית. לבסוף, קבע בית המשפט קמא כי נוכח הראיות הפוזיטיביות הקושרות את אושר לביצוע העבירות המיוחסות לו בכתב האישום, העובדה שלא נערכו מסדרי זיהוי לעדי הראייה בתיק אינה נושאת משקל רב.

4. בשל הטעמים שפורטו בתמצית לעיל, קבע בית המשפט קמא כי קיימות במקרה דנן ראיות לכאורה להוכחת אשמתם של שני העוררים בעבירות שיוחסו להם. אשר לקיומה של עילת מעצר קבע בית המשפט קמא כי נוכח חומרת המעשים המיוחסים לאברהם בכתב האישום, עברו הפלילי המכביד והעובדה שהשתחרר ממאסר חודשיים בלבד לפני ביצוע העבירות המיוחסות לו, נשקפת ממנו מסוכנות רבה אשר אינה ניתנת לאיון באמצעות בחלופת מעצר, ולפיכך הורה על מעצרו עד תום ההליכים. בכל הנוגע לאושר קבע בית המשפט קמא כי על אף היותו מבצע בצוואת, המסוכנות הנשקפת ממעשיו נמוכה מן המסוכנות הנשקפת מאביו. עם זאת, קבע בית המשפט קמא כי נוכח עברו הפלילי של אושר והעובדה שלכאורה ביצע את העבירות המיוחסות לו בעודו מואשם בתיק אחר ונתון במעצר בית לילי, הוא אינו ראוי לאמון ואין מקום לבחון את שחרורו לחלופת מעצר. על כן, הורה בית המשפט כי גם אושר יעצר עד תום ההליכים.

5. אברהם ואושר הגישו עררים על החלטתו של בית המשפט קמא בהם טענו כי שגה בית המשפט משלא בחן את שחרורם לחלופת מעצר. לטענת אברהם קיימת חולשה משמעותית בחומר הראיות נגדו והוא מציין כי העובדה שהעד אריאל כהן, אשר מכיר את העוררים מילדות, לא זיהה אותו וטען כי האדם שרכב עם אושר על האופניים היה שמנמן וצעיר יש בה משום כרסום ממשי בעוצמת הראיות נגדו. כמו כן שב אברהם וטוען כי מסדר התמונות בו זיהה אותו המתלונן כאדם ששדד אותו, נערך יומיים לאחר השוד ורק אז ציין המתלונן לראשונה כי לשודד הייתה צלקת על פניו בעוד שבחקירתו הראשונה במשטרה לא הזכיר זאת. לטענת אברהם יש בכך כדי לעורר ספק רב במהימנות הזיהוי של אברהם כשודד על ידי המתלונן. עוד נטען בהקשר זה כי העובדה שלא נערך לאף אחד מעדי הראייה האחרים לאירוע מסדר תמונות מהווה מחדל חקירתי המכרסם אף הוא בעוצמת הראיות, וכי שגה בית המשפט קמא משקבע כי האופניים שעליהם נמצאו עקבות DNA של אברהם קשורים לכאורה לביצוע השוד, שכן מדובר באופניים השייכים לאחד ממכריהם של העוררים החושש להיחשף, אשר נמצאו שלושה ימים לאחר השוד. אשר לעובדה שנמצאו עקבות DNA שלו על נעל וגרב שהושלכו בזירה המשנית טוען אברהם כי מדובר בפריטים אותם השליך לפני האירוע והיו יכולים להגיע לידי של כל אדם. עוד טוען אברהם כי העובדה שבעת מעצרו לא נמצאו עליו חבלות או שריטות וכן העובדה שלא נמצאו עקבות DNA או טביעות אצבע שלו על הסכין ששימש לשוד, מחלישות אף הן את עוצמת הראיות בתיק.

6. אושר טוען כי שגה בית המשפט קמא בקובעו כי יש די ראיות לכאורה להצדיק את מעצרו שלו עד תום



ההליכים. לטענתו, בית המשפט קמא לא נתן משקל הולם לכך שכהן מסר בחקירתו כי הוא מסוכסך עמו ובשים לב לכך לא ברור מדוע קבע בית המשפט קמא כי לא היה לכהן אינטרס מובהק להפלילו. אושר מוסיף וטוען כי שגה בית המשפט קמא משלל את טענת אליבי שהעלה בקבעו כי לסבתו היה אינטרס להגן עליו. כמו כן טוען אושר כי בית המשפט קמא לא נתן משקל הולם לכך שהמתלון לא הצליח לזהות את תמונתו במסדר התמונות שנערך לו ולכך שתיאור האדם שנהג באופניים אותו מסר אחד מעדי הראיה אינו תואם את תיאורו שלו. עוד טוען אושר כי בית המשפט קמא לא התייחס בהחלטתו לשינוי שחל בחייו מאז ששוחרר למעצר בית לילי ולכך שעד למעצרו לא נרשמו לחובתו הפרות של תנאי השחרור.

7. המדינה מצידה סומכת את ידיה על החלטתו של בית המשפט קמא ומדגישה כי מכלול הראיות והצטברות אינו מותיר ספק בדבר קיומן של ראיות לכאורה ברמה הנדרשת לצורך מעצרו של העוררים עד תום ההליכים.

8. לאחר שעיינתי בחומר החקירה המצוי בתיק הגעתי למסקנה כי התשתית הראייתית הלכאורית הקיימת במקרה דנן אכן מבססת סיכוי סביר להרשעת העוררים בעבירות המיוחסות להם וכי אין מקום להתערב בהחלטתו של בית המשפט קמא שהורה על מעצרו עד תום ההליכים. אשר לאברהם – הוא זוהה על ידי המתלון כאדם ששדד אותו וכן נמצאו ראיות פורנזיות הקושרות אותו לזירה המשנית בה נשרף תיקו של המתלון. ככל שהדבר נוגע לראיות לכאורה אלה, מקובלת עלי קביעתו של בית המשפט קמא כי בשלב זה אין בטענות שהעלה אברהם כדי לכרסם בהן באופן משמעותי. לכך מצטרפת העובדה שנמצאו ראיות פורנזיות לכאורה הקושרות את אברהם לאופניים חשמליים הדומים דמיון רב לאופניים ששימשו את השודדים ואשר נמצאו נטושים בסמוך לזירה המשנית. בעדויות שעליהן הסתמך בית המשפט קמא אין אמנם די כדי לקבוע שמדובר באופניים גנובים (ראו: הודעתה של סיגלית סומך במשטרה מיום 9.9.2015, והודעתו של ירין סומך במשטרה מיום 7.10.2015) ועל כן יש צדק בטענת העוררים לפיה לא הוכח בשלב זה ולו לכאורה כי מדובר באופניים שנגנבו. מנגד, ההסבר שנתנו העוררים להימצאות ראיות הקושרות אותם לאופניים האמורים רחוק לכאורה מלהניח את הדעת ויש קושי על פני הדברים לקבל את טענתם כי אופניים אלה שייכים למכר שלהם החושש להיחשף. לפיכך, אף שלא ניתן לקבוע בוודאות כי האופניים החשמליים שעליהם נמצאו עקבות DNA של אברהם וטביעת אצבע של אושר הם האופניים ששימשו לשוד, ואף שיהיה צורך לברר את הטענות שמעלים העוררים בנוגע לראיה זו במסגרת ההליך העיקרי, יש בהימצאות הראיות הפורנזיות הללו על האופניים כדי לחזק את הראיות לכאורה נגדם.

9. העובדה שלא נערכו מסדרי זיהוי לעדי הראיה והעובדה שלא נמצאו ראיות פורנזיות הקושרות את אברהם לסכין ששימשה לשוד, אין בהן כדי לפגום במידה משמעותית ב"יש" הראייתית הקיים בתיק לחובתו, וטענות אלו אף הן דינן להתברר בהליך העיקרי (ראו והשוו: בש"פ 4329/12 אימאם נ' מדינת ישראל, בפסקה 13 (13.6.2012); בש"פ 1242/13 דעאס נ' מדינת ישראל, בפסקה 11 (14.3.2013)). כמו כן, לא מצאתי ממש בטענתו של אברהם לפיה לא נמצאו עליו שריטות או חבלות היכולות להעיד על מעורבותו בשוד (וראו לעניין זה: לוחות צילומים מאת השוטר ארתור עקיבייב ורס"מ קובי הרשקוביץ מיום 23.9.2015). טענתו הנוספת של אברהם כי העובדה שכהן – המכיר אותו היטב – לא זיהה אותו ותיאר את השודד השני כפי שתיאר מחלישה את עוצמת הראיות, אף היא אינה מצדיקה בשלב זה את המסקנה כי קיימת חולשה בראיות לכאורה. זאת, בין היתר, בשים לב לכך שכהן מסר בחקירתו כי לא ראה את האדם הנוסף שרכב עם אושר על האופניים (ראו: תמליל חקירתו של כהן מיום 21.9.2015, בעמ' 3 ש' 16-17).

10. הנה כי כן, בדין קבע בית המשפט קמא כי קיימות במקרה דנן ראיות לכאורה במידה מספקת המצדיקות את



מעצרו של אברהם עד תום ההליכים נגדו. בהקשר זה ראוי להדגיש כי גם אם אניח כי טענותיו של אברהם לגבי כל אחת מן הראיות לכאורה הן טענות הראיות להישמע, לא ניתן להתעלם בשלב זה ובטרם בירור מכלול הראיות בהליך העיקרי, מעוצמתן המצטברת של הראיות לכאורה שנאספו נגדו המסבכות אותו לכאורה בעבירות המיוחסות לו. מסוכנותו של אברהם נלמדת מן המעשים המיוחסים לו בכתב האישום והעובדה שלכאורה ביצע את העבירות חודשיים בלבד לאחר שחרורו ממאסר, כמו גם עברו הפלילי המכביד הכולל, בין היתר, הרשעות בעבירות של בריחה ממעצר, שיבוש הליכי משפט והפרת הוראה חוקית, כל אלה מוליכים אל המסקנה כי אין מקום להתערב בקביעתו של בית המשפט קמא לפיה לא ניתן לאיין את מסוכנותו של אברהם בדרך של שחרור לחלופת מעצר.

11. אושר זוהה לכאורה אף הוא כאחד השודדים בעת מנוסתו מזירת השוד, וזאת על ידי כהן המכיר אותו מילדות. אושר מעלה טענות שונות בנוגע לזיהויו על ידי כהן, העיקרית שבהן היא שכהן מבקש להפלילו על לא עוול בכפו בשל סכסוך הקיים ביניהם. ואולם, כפי שקבע בית המשפט קמא, טענה זו אינה מתיישבת עם חוסר הרצון הבולט שהפגין כהן בחקירתו למסור את שראה ולשתף פעולה בחקירה (וראו לעניין זה תמליל חקירתו של כהן מיום 21.9.2015 עמ' 1 ש' 38-26; עמ' 6 ש' 19 עד עמ' 10 ש' 30; עמ' 12 ש' 15-1; ועמ' 14 ש' 19 עד עמ' 17 ש' 10). כמו כן, מהדברים שמסר כהן בחקירתו עולה לכאורה כי הסכסוך בינו לבין אושר, עליו סיפר כהן בחקירה מיוזמתו, אינו כה מהותי עד כי יגרום לו להעליל על אושר מעשה שלא עשה (שם, בעמ' 4 ש' 37-20, ובעמ' 9 ש' 30-24). נוסף על כך, עדותו של כהן מקבלת לכאורה חיזוק בראיות הקושרות את אושר לאופניים החשמליים שעליהם נמצאו כזכור גם עקבות DNA של אברהם. העובדה שאושר ביקר במשרד הנסיעות זמן לא רב לפני השוד יש בה אף היא משום חיזוק מסוים לראיות לכאורה שנאספו נגדו (ולעניין זה ראו: הודעתו של אושר מיום 23.9.2015, בעמ' 2 ש' 30-28).

אשר לטענת האליבי שהעלה אושר. לא ניתן להבין באופן חד משמעי מחקירתה של סבתו כי הוא היה בביתה בזמן שבו בוצע השוד (ראו: הודעתה של אסתר אפשטיין מיום 27.9.2015, בעמ' 2 ש' 19 עד עמ' 3 ש' 59). לכך יש להוסיף כי מהראיות בתיק עולה לכאורה כי בליל השוד הפר אושר את תנאי מעצר הבית הלילי ובסביבות השעה 2:00 לפנות בוקר נצפה נוסע על אופניים חשמליים הדומים לאלו שבהם נעשה שימוש לצורך השוד, וזאת באזור שבו נשרף תיקו של המתלונן (ראו: דו"חות פעולה מאת רס"ל רותם כהן ופקד מוטי בלס מיום 4.9.2015, וכן הודעתו של אושר מיום 24.9.2015). בנסיבות אלו, בדין קבע בית המשפט כי אין לייחס לטענת האליבי שהעלה אושר משקל רב בשלב זה של ההליך. הטענות הנוספות שהעלה אושר כי המתלונן לא הצליח לזהות את תמונתו וכי תיאור האדם שנהג באופניים אותו מסר אחד מעדי הראיה אינו תואם לתיאורו שלו, אף הן אין בהן כדי להחליש את עוצמת הראיות לכאורה הקיימות נגד אושר במידה המצדיקה התערבות במסקנתו של בית המשפט קמא. לעניין עילת מעצרו מקובלת עלי מסקנתו של בית המשפט קמא לפיה נוכח עברו הפלילי של אושר והעובדה שלכאורה ביצע את העבירות המיוחסות לו בעודו משוחרר בתנאים ועומד לדין בתיק אחר, מצדיקים את המסקנה כי אין מקום לבחון את שחרורו לחלופת מעצר.

מטעמים אלה כולם נדחים שני העררים.

ניתנה היום, י"ב בכסלו התשע"ו (24.11.2015).


