



מ"ת 29505/07/16 - מדינת ישראל נגד אושרי אלביליה, (עציר, דוד איסקוב, טימור איבדוב, (עציר

בית המשפט המחוזי בחיפה

מ"ת 29505-07-16 מדינת ישראל נ' אלביליה (עציר) ואח'
מ"ת 29444-07-16
תיק חיצוני: 2714/16

לפני כבוד השופט אבי לוי
המבקשת
מדינת ישראל

נגד
המשיבים
1. אושרי אלביליה, (עציר)
2. דוד איסקוב,
3. טימור איבדוב, (עציר)

החלטה בעניין המשיב 1

מונחת לפניי בקשת המדינה, מיום 14.7.16 (להלן: "**הבקשה**"), להורות על מעצרו של המשיב, מר אושרי אלביליה (להלן: "**המשיב**"), עד לתום ההליכים המשפטיים הננקטים נגדו במסגרת כתב אישום המשותף לו ולשני נאשמים נוספים בתיק פלילי מס' 29444-07-16. כתב אישום זה מייחס למשיב את ביצועו, בצוותא חדא, של העבירות המפורטות להלן:

חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיפים 329(א)(1) ו- 329(א)(2) בצירוף לסעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**"), **עבירות בנשק (נשיאה והובלה)** לפי סעיף 144(ב) בצירוף לסעיף 29 לחוק העונשין ו**קשר לפשע** לפי סעיף 499(א)(1) בצירוף לסעיף 29 לחוק העונשין.

כתב-האישום

על-פי תמצית עיקרי עובדות כתב האישום, בין המשיב לבין מר אורן אואנונו (להלן: "**המתלונן**"), התגלע סכסוך על רקע חוב כספי של המשיב כלפי המתלונן.

בהמשך לאמור, בתאריך 3.6.16 או בסמוך לכך, קשרו המשיב ושניים נוספים, מר דוד איסקוב (להלן: "**דוד**") ומר טימור איבדוב (להלן: "**טימור**"), קשר לפגוע במתלונן באמצעות נשק חם וזאת בכוונה להטיל בו נכות או מום, או לגרום לו לחבלה חמורה. לשם קידומו של הקשר הפלילי, ביום 3.6.16 או בסמוך לכך, שוחח המשיב עם המתלונן בטלפון והורה לו להגיע לביתו (של המשיב) המצוי ברחוב ברנר 10 בעיר עכו, באמתלה כי שם ימסור לו את סכום הכסף שאותו



הוא חב לו.

בו ביום, סמוך לאחר השעה 14:00 הגיע המתלון לביתו של המשיב. מספר דקות לאחר מכן, הגיע למקום גם דוד, כשהוא נוהג ברכבו מסוג "רנו קנגו" בצבע כחול (להלן: "**הרכב**"). לאחר הגיעו של דוד, הורה המשיב למתלון להיכנס לרכב במטרה שיסעו בצוותא למקום, בו ימסור לו את הכסף. המתלון עשה כן ועלה למושב האחורי ברכב. את הרכב הסיע אותה העת דוד; לצדו, במושב הקדמי ישב המשיב.

עוד נטען בכתב האישום, כי לשם קידומו של הקשר הפלילי נהג דוד ברכב לרחוב שלמה קליין 4 בעכו, שם המתין להם בסמוך, טימור. בהגיעם לחנייה הצמודה לרחוב, החנה דוד את הרכב; המשיב והמתלון יצאו מתוכו וצעדו לעבר רחבת הכניסה לבניין הסמוך למקום. בו בזמן ניגש טימור לרכב, והחל משוחח עם דוד שנותר במושב הנהג. לאחר מכן, נכנס טימור לרכב. כעבור זמן קצר יצא טימור מהרכב, כשהוא נושא ומוביל על גופו אקדח (להלן: "**האקדח**") והחל צועד לעבר המקום בו עמדו המתלון והמשיב. לאחר מכן, ניגש טימור למשיב ומסר לו את האקדח; אז, החל המשיב לירות לעבר המתלון מספר יריות. המתלון החל נס בריצה מהמשיב. המשיב, מצדו, המשיך לדלוך אחרי המתלון ולירות לעברו. במקביל, רץ גם טימור לעבר המשיב.

לאחר שיריות המשיב פגעו במתלון, סב המשיב על עקביו ומסר את האקדח לטימור, שנמלט ברגל מהמקום. המשיב חזר לרכב, בו המתין כל אותה העת דוד, והשניים נמלטו בנסיעה מהמקום כשהם מותירים את המתלון מאחוריהם - פצוע ומדמם.

המתלון פונה למחלקה לטיפול נמרץ במרכז הרפואי גליל מערבי, שם אובחנו שני פצעי ירי: פצע אחד, בצדו הימני של גבו, במעבר חזה בטן מאחור, דרך הכבד ללא יציאה. פצע ירי נוסף נתגלה בעכוז ימין וקליע אותר בירך ימין ללא יציאה. בנוסף, כתוצאה מן הירי נגרמו למתלון שבר עם רסיס בצלע, חור בסרעפת עם קריש דם, לצרציה בכבד ושפשופים בראש וביד ימין. במהלך אשפוזו, עבר המתלון ניתוח בהרדמה מלאה והוכנס נקז לחזהו.

הבקשה

במסגרת בקשתה מיום 14.7.16 - למעצרו של המשיב עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינו - סקרה המאשימה את התשתית הראייתית אשר נאספה במהלך החקירה. המאשימה הפנתה לצורך כך אל צילומים ממצלמת אבטחה מזירת האירוע; אל הודעות הנאשמים, אשר במסגרתן הם שמרו על זכות השתיקה; אל הודעת המתלון; אל הודעת בת זוגו של המתלון; למסמכים רפואיים; אל פלטי תקשורת; ואל הקלטות משל"ט ודו"חות פעולה רבים, המצויים בתיק החקירה.

באשר לעילות המעצר, נטען, כי מעשיו של המשיב מקימים מספר עילות מעצר מכוח סעיפים 21(א)(1), 21(ב), 21(א)(1) (א) ו- 21(א)(ג)(4) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: "**חוק המעצרים**").

המאשימה הבהירה וציינה במסגרת הבקשה כי במהלכה של החקירה, מספר שבועות לאחר האירוע, לאחר שהמתלון מסר (לאנשי משטרה שונים ולאשתו) מספר פעמים (ביום האירוע) את גרסתו, אשר לפיה, המשיב היה זה שירה בו - **חזר המתלון מגרסתו זו**. באת כוח המאשימה ציינה, כי המתלון נמנע מלספק הסברים נאותים לחזרתו של המתלון מגרסתו הראשונית. צוין גם, כי חרף מעורבותו באירוע, **נמנע המשיב מלהתייב במשטרה משך תקופה ממשית** - מיום האירוע ועד ליום 25.6.16, בו הסגיר עצמו לידי המשטרה. ממכלול האמור, למדה ב"כ המאשימה, כי בתיק זה **קיים חשש ממשי לשיבוש מהלכי המשפט**.



לסיכום, ציינה המאשימה כי קא עסקינן בעבירות חמורות ביותר, שנעשו בצוותא חדא, תוך תכנון קפדני והצטיידות בנשק חם. העבירות בוצעו בצהרי יום, באזור מגורים וגרמו לפגיעות קשות בגופו של המתלונן. צוין, כי רק בנס לא קופחו חייו של המתלונן כתוצאה מהירי שביצע המשיב כלפיו.

המאשימה סברה, כי בנסיבות המתוארות, אין בנמצא חלופת מעצר שתסכון בעניינו של המשיב.

הדיונים שהתקיימו בתיק זה (אלו הצריכים לענייננו)

בדיון שהתקיים ביום 14.7.16, בפני כב' השופט יחיאל ליפשיץ, הוארך מעצרו של המשיב עד להחלטה אחרת, על מנת לאפשר לסנגורו של המשיב לעיין כדבעי בחומר החקירה המצוי בתיק. דיון נוסף נקבע בעניינו של המשיב ליום 26.7.16.

ביום 26.7.16 אכן התקיים דיון נוסף בעניינו של המשיב בפני כב' השופטת אורית וינשטיין. בדיון זה **הסכים** סנגורו המלומד של המשיב, עו"ד שלומי שרון, **לקיומן של ראיות לכאורה** להוכחת האשמות שיוחסו למרשו. יחד עם זאת טען, כי הוא שומר לעצמו את הזכות להתייחס לעוצמת עילת המעצר במסגרת הדיון שייקבע לצורך בחינת חלופת מעצר. כמו כן, **ביקש הסנגור, כי המשיב יישלח לתסקיר מעצר, מבלי שיהא בדבר שליחתו לתסקיר משום הבעת עמדה מצד המאשימה או מצדו של בית המשפט ביחס לאפשרות שישוחרר מן המעצר.** כב' השופטת וינשטיין מצאה, כי בנסיבות אלו, ראוי כי הדיון בחלופת המעצר יתקיים כאשר לפני בית המשפט מצויה תשתית עובדתית נרחבת ככל האפשר ביחס למשיב. במובן זה קבעה, כי המשיב יישלח לשירות המבחן לצורך עריכת תסקיר מעצר, שלאחריו יתקיים הדיון לצורך בחינת האפשרות לשחרר את המשיב לחלופת מעצר. דיון המשך בעניינו של המשיב, לאחר קבלת התסקיר, נקבע ליום 28.8.16 בפני החתום מטה.

תסקיר המעצר

תסקיר המעצר התקבל ביום 18.8.16. ממנו למדתי, כי המשיב הוא בן 30 שנים ונשוי מזה כארבע שנים. למשיב ולאשתו ילד בגיל שלוש שנים, כאשר בימים אלו אשת המשיב מצויה בחודשיו הראשונים של הריון נוסף. טרם מעצרו, התגוררו המשיב ורעייתו בדירה שכורה בעכו; הוא התפרנס כעצמאי, מזה כארבע שנים ומחצה, במסגרת חברת משלוחים. עוד עלה מהתסקיר, כי בהיות המשיב נער כבן 16, נשר ממסגרת בית ספרית והעביר את זמנו בשוטטות ובקשרים עם אנשים בשולי החברה. באותה התקופה הוא נהג לצרוך סמים מסוכנים מסוג חשיש.

בבגרותו, התגייס לשורות הצבא, אך שירת כארבעה חודשים בלבד, במהלכם ערק מן השירות פעמיים. בשל כך, הוטלו עליו עונשי מאסר בפועל (שהסתכמו לכדי תקופה כוללת בת 120 ימים, אותם ריצה בכלא הצבאי).

בהמשך פוטר המשיב משירות צבאי בגין אי התאמה. לאחר פרק זה, התקשה המשיב להשתלב בשוק התעסוקה האזרחי והסתבך בפלילים - בעבירות רכוש, סמים ובעבירה שעניינה הפרת הוראה חוקית. בגין עבירות אלו ריצה פעמיים עונשי מאסר.

בעשור האחרון, כך תיאר זאת המשיב, הוא משקיע מאמצים רבים על מנת לנהל אורח חיים נורמטיבי. לדברי המשיב הוא נמנע מקשרים עם אנשים בשולי החברה ומתמקד בקשריו עם בני משפחתו.



עוד צוין בתסקיר, כי המשיב הופנה לשירות המבחן, אשתקד, על ידי בית משפט השלום לתעבורה בעכו בשל נהיגתו תחת השפעת חומרים ממכרים. אז, המליץ שירות המבחן על הטלת צו שירות לתועלת הציבור בנוסף לעונשים נלווים אחרים. צוין בתסקיר, כי לבסוף, הושתו על המשיב בגין אירוע זה, עונש מאסר על תנאי, קנס כספי ושליטת רישיון נהיגה.

קצינת המבחן ציינה כי בשיחתה עם המשיב, הוא מיעט למסור אינפורמציה הנוגעת לנסיבות מעצרו והרחיק את עצמו מעובדות כתב האישום. יחד עם זאת, מסר המשיב פרטים אודות היכרותו עם המתלונן. המשיב פירט כי תקופת היכרותו נמשכה מספר חודשים בודדים, במהלכם לא היו למשיב בעיות כלשהן עם המתלונן. המשיב אף ציין כי שותפיו לכתב האישום (דוד וטימור) הם חבריו, המתגוררים בשכונת המגורים בה התגורר, בעיר עכו. קצינת המבחן הוסיפה וציינה כי המשיב הותיר רושם כמי שמתקשה לשתף באופן אותנטי בקורה עמו במובן זה שממעט למסור אינפורמציה רלוונטית ביחס לנסיבות מעצרו, ולמניעים שעמדו מאחוריהם.

לעניין הערכת הסיכון להישנות מעשים המיוחסים לו בכתב האישום, נלקחו בחשבון תנאי גדילתו, אישיותו ותפקודו התעסוקתי היציב בשנים האחרונות. נכתב בתסקיר, כי החומרה המשתקפת מעובדות כתב האישום מצביעה על קושי להתמודד באופן נורמטיבי עם מצבים קונפליקטואליים עם האחר ועל קושי בריסון דחפים אלימים. קצינת המבחן הוסיפה ופירטה, כי **"העמימות"** שהותיר המשיב בשירות המבחן, בנוגע לנסיבות מעצרו, קשריו החברתיים עם אנשים בשולי החברה והפער הבלתי מוסבר בין התנהלותו טרם מעצרו לבין הנסיבות שהובילו למעצרו הנוכחי, יש בה להצביע על רמת סיכון ומסוכנות להישנות מעשים דומים ברמה **בינונית - גבוהה, במצבים בהם יחווה המשיב דחק וחוסר אונים**.

בשיחה שערכה קצינת המבחן עם המפקחים המוצעים (חמו וחמתו של המשיב ושני מפקחים נוספים) הביעו בפניה המפקחים, כולם, את רצונם לפקח על המשיב בבית חמו וחמותו המצוי ברחוב הכפר העברי בעכו. יחד עם זאת, קצינת המבחן ציינה שעל אף שעסקינן במפקחים בוגרים המנהלים אורח חיים נורמטיבי, ספק אם יש ביכולתם להפחית הישנות עבירות בעתיד, נוכח העדרה של תמונה ברורה לגד עיניהם ביחס לקשריו של המשיב עם אנשים בשולי החברה. צוין גם, כי החלופה המוצעת ממוקמת בסביבת מגוריו של המשיב טרם מעצרו.

לאור המקובץ, העריכה קצינת המבחן כי אין בכוחה של חלופת המעצר המוצעת להפחית את רמת המסוכנות הנשקפת מהמשיב. משכך, המלצתה הייתה שלא לשחרר את המשיב לחלופה זו.

טיעוני הצדדים

ביום 28.8.16, לאחר שהתקבל תסקיר המעצר, התייצבו הצדדים לפניי להמשך הדיון בעניינו של המשיב כמפורט לעיל.

באת-כוחה המלומדת של המאשימה, עו"ד טל גרשון, חזרה לפניי על עיקרי הבקשה ושרטטה את התשתית הראייתית הניצבת בבסיס כתב האישום שהוגש נגד המשיב. הפרקליטה טענה כי מתקיימות בעניינו של המשיב שורה של עילות מעצר החל במסוכנות וכלה בחשש לשיבוש מהלכי משפט. היא הדגישה את העובדה שממצאי תסקיר המעצר הם שליליים הן בהתייחס למשיב עצמו הן ביחס למפקחים המוצעים. לאור זאת, סברה הפרקליטה כי יש להורות על מעצרו



של המשיב עד לתום ההליכים המשפטיים.

בא-כוחו המלומד של המשיב, עו"ד שלומי שרון, התייחס בהרחבה לאמור בתסקיר המעצר. אליבא דסנגור, המלצתו של שירות המבחן שלא לשחרר את המשיב לחלופת מעצר, נעוצה כל כולה בכך שהמשיב מסר גרסה המתכחשת למעורבותו במעשים שיוחסו לו בכתב האישום. המשיב נמנע מלשתף את שירות המבחן בפרטי האירוע וברקע למעשים שיוחסו לו. משכך, לתפיסתו, סבר שירות המבחן כי נוצרה "עמימות" בדבריו באוזני קצינת המבחן. הסנגור ציין, כי ראוי ששירות המבחן יימנע במקרים שכאלה מלשאול את המשיב שאלות לגופן של עובדות האישום. במקרים שבהם הנאשם כופר במיוחס לו, כל שנותר לשירות המבחן הוא לבחון האם המפוקח יכול לעמוד בתנאי הפיקוח. עוד נטען, כי לא ברור מדוע המפקחים המוצעים שצוינו בתסקיר כאנשים נורמטיביים, נפסלו מלשמש כמפקחים ראויים. על מנת לברר אם אכן אלו הם פני הדברים בראיית קצינת המבחן העברתי, על דעת הצדדים בקשת הבהרה אל שירות המבחן, על מנת שקצינת המבחן אשר טיפלה בעניינו של המשיב תיתן דעתה לנטען. בהחלטתי מיום 28.8.16 כתבתי כך: **"בתסקיר צוין כי כתוצאה מאישיותו ומקשריו של המשיב אין זה מומלץ להורות על שחרורו מן המעצר. כמו כן, טעמים אלה אף הביאו את קצינת המבחן לסבור שהמפקחים אשר הוצעו יתקשו להפחית את הישנות המעשים פורצי הגבולות מצדו של המשיב. השאלה המרכזית הינה האם ממצאים אלה מבוססים אך ורק על היעדר הודאה מצדו של המשיב או שמא הם מבוססים על נתונים אחרים המצויים בידי שירות המבחן. במידה שקיימים נתונים נוספים, מתבקשת קצינת המבחן לפרטם".**

המשך הדיון נקבע ליום 30.8.16, לאחר קבלת הבהרות שירות המבחן.

בתסקיר מעצר משלים, מטעמה של קצינת המבחן, צוין, כי בשיחה שנערכה עם המשיב ואשר ניצבה בבסיס תסקיר המעצר הראשוני), הציג המשיב בפני שירות המבחן פסאדה חיובית באשר לתפקודו במערכות חיו בשנים האחרונות וסיפר על הימנעות מהסתבכות בפלילים. כמו כן, הוא שלל קיומו של סכסוך עם המתלונן על רקע כספי. בנוסף, שלל המשיב קשר פלילי כלשהו עם המעורבים הנוספים בפרשה. צוין כי, גישה זו העלתה בפני שירות המבחן **"עמימות ומגמתיות מצדו ובנוסף חידדה את הפער הבלתי מוסבר בין דיווחיו, לבין העובדה כי המשיב עצור בגין חשד למעורבות בפלילים, כמתואר בכתב האישום, זאת כשאנו מודעים כאמור לחזקת החפות שלו, בתיק נשוא דיון זה"**.

ביום 30.8.16 שבו הצדדים, כפי שנקבע, והשלימו טיעוניהם לפניי.

באת כוחה המלומדת של המאשימה טענה, כי משקמה חזקת מסוכנות בעניינו של המשיב, נטל השכנוע לנסות להפריך את החזקה עובר אל כתפי המשיב. במקרה, זה סברה ב"כ המאשימה, כי המשיב לא עמד בנטל זה; לטעמה, תסקיר שירות המבחן רק חיזק את המסקנה, שלפיה מהמשיב נשקפת מסוכנות גבוהה. התנהגות המשיב במסגרת חקירתו והעובדה שהמתלונן חזר בו מגרסתו מעידות, לשיטת ב"כ המאשימה גם על חשש כבד לשיבוש אפקטיבי של הליכי המשפט ולהימלטות מאימת הדיון. הפרקליטה המשיכה ופירטה, כי המשיב היה מוכר לשירות המבחן, שהרי רק לאחרונה התייצב לפני השירות, נוכח עבירת תעבורה, אותה ביצע.



לסיכום, סברה ב"כ המאשימה, כי בתיק זה אין מקום כלל ועיקר לשקול חלופת מעצר בעניינו של המשיב.

הסנגור המלומד חזר על הסכמתו בדבר קיומן של ראיות לכאורה בעניינו של המשיב. עוד הסכים הסנגור המלומד כי בתיק זה קמה עילת מעצר סטטוטורית שעניינה מסוכנות. יחד עם זאת, ביקש הסנגור לטעון נגד התקיימותה של עילת מעצר, המבוססת על חשש לשיבוש הליכי המשפט או להשפעה על עדים, כמו גם על חשש מהימלטות מאימת הדין. בנוסף המשיך וטען הסנגור נגד ממצאי תסקירי המעצר שניתנו בעניינו של מרשו.

הסנגור ציין כי עברו הפלילי של המשיב התיישן כולו בשנת 2015. עוד צוין, כי עבר זה אינו טומן בחובו עבירות אלימות כלל. בא כוחו של המשיב המשיך ופירט, כי, למעשה, למעלה מעשור לא הורשע המשיב בביצוע עבירות פליליות. בנתונים אלו, כך לדידו, יש כדי להפחית מהמסוכנות הנשקפת מהמשיב.

בהתייחסו לשינוי בגרסת המתלון ולחשש שהועלה, שמא שינוי הגרסה הוא תולדה של השפעות חיצוניות שהפעיל המשיב על המתלון, סבר הסנגור שיכול וקיימות נסיבות נוספות רבות אשר הובילו לשינוי בגרסת המתלון. לשאלת בית המשפט, העדיף הסנגור שלא לפרט. בהקשר זה, נטען, כי אין אינדיקציה בתיק החקירה לקשר כלשהו, אשר נוצר בין המשיב לבין המתלון, אשר היה בו כדי להוביל לשינוי גרסת המתלון. הסנגור טען כי לו היו חוקרים את המתלון, פעם נוספת, עוד טרם הסגיר את עצמו המשיב למשטרה, יכול והיה מתגלה כי שינוי הגרסה נעשה במועד קרוב יותר לזמן קרות האירוע. הסנגור הוסיף וציין כי הסיבה שבעטיה לא התייצב המשיב לחקירה המשטרתית הייתה החשש לחייו, שכן היה משוכנע שמי שפגע במתלון ממשיך להיות מעוניין לפגוע בו עצמו.

הסנגור הציג לפני בית המשפט פסיקה ענפה העוסקת במקרים של התלקחות יצרים, מתוך מניע רגעי, שבהם שוחררו הנאשמים מן המעצר. לתפיסתו, מקרים אלו משקפים רף מסוכנות גבוה יותר, מזה העולה מעובדות תיק זה.

לעניין תסקירי המעצר, חזר וטען הסנגור כי מקריאת התסקירים עולה בבירור כי שירות המבחן קבע קביעות שליליות אך ורק כנגזרת מהכחשתו הגורפת של המשיב את קרות האירועים. עו"ד שרון סבר כי תסקיר המעצר כפי שהוא כיום חוטא למטרתו. לתפיסתו, תסקיר המעצר שהוכן איננו מעניק לבית המשפט את הכלים הנכונים להעריך נכונה את המסוכנות הנשקפת מהמשיב.

הסנגור הציג לפניו אסופת פסיקה, שעניינה שחרורם של נאשמים שהואשמו בעבירות חמורות לחלופת מעצר. הוא סבר, כי כך ראוי לעשות גם במקרה זה.

כאן המקום לציין, בדיון זה ביקש הסנגור מבית המשפט כי המפקחים המוצעים (אלו שהתייצבו לפני שירות המבחן) יחקרו גם לפני בית המשפט, על מנת שלנגד עיניו תעמוד התמונה המלאה והנתונים הצריכים לעניין. משכך, ועל מנת שלא להטריח את המפקחים המוצעים (שהתייצבו בדיון) פעם נוספת לבית המשפט התרתי את חקירתם בידי הצדדים.

לאחר שהסתיימה חקירתם לפניי, הוסיף וציין הסנגור כי לתפיסתו לא נמצא במפקחים המוצעים כל דופי וסבר כי ניתן לשחרר את המשיב לחלופת המעצר המוצעת בבית חמו וחמותו בעיר עכו, כפי שהוצע לשירות המבחן. הסנגור טען, כי



גם אם אין מנוס ממעצרו של המשיב ניתן להסתפק במעצר בפיקוח אלקטרוני במקום להותירו מאחורי סורג וברית.

לאחר שמיעת טיעוני הצדדים דחיתי את מתן החלטתי לצורך עיון ולימוד החומרים המשפטיים בתיק זה.

דין והכרעה

מעצרו של נאשם עד תום ההליכים המתנהלים נגדו מחייב, כידוע, קיומם של **שלושה תנאים מצטברים: קיומן של ראיות לכאורה להוכחת האשמה, קיומה של עילת מעצר, והעדר חלופת מעצר מתאימה** (ראו : סעיף 21 לחוק המעצרים).

בענייננו, כפי שצוין, **אין מחלוקת בדבר קיומן של ראיות לכאורה להוכחת האשמה בעניינו של המשיב.**

עילות מעצר

נפנה, אפוא, לבחון את שאלת התקיימותה של עילה, המחייבת את החזקת הנאשם במעצר. בעניין זה, לא הייתה ולא יכולה הייתה להיות מחלוקת בין הצדדים, כי המעשים אשר יוחסו לנאשם מקימים חשש **למסוכנות** הנשקפת הימנו (סעיף 21(א)(1)(ב) לחוק המעצרים); הנאשם ביצע, **לכאורה**, "עבירה שנעשתה באלימות חמורה או באכזריות או תוך שימוש בנשק קר או חם" (סעיף 21(א)(1)(ג)(4) לחוק המעצרים); החוק קובע, לגבי מי שביצע עבירה מן הסוג האמור כי חזקה עליו שנשקפת ממנו מסוכנות, דהיינו, חזקה כי אם לא יעצר הוא עלול לסכן את ביטחונם של בני אדם, את בטחון הציבור או את בטחון המדינה.

כזכור, טענה התביעה, כי מתקיימת בעניינו של הנאשם גם עילה שעניינה **חשש לשיבוש הליך משפטי**, באשר קיים חשש סביר שהוא פעל בעצמו או באמצעות גורם אחר על מנת לגרום למתלונן לשנות גרסתו המפלילה כלפיו ואף נמלט מרשויות החוק במשך תקופה של ממש לאחר קרות האירוע נשוא פרשה זו. נטען, כי מעשים אלו מקימים **חשש לשיבוש מהלכי המשפט** (סעיף 21(א)(1)(א) לחוק המעצרים). בא כוחו של המשיב, כפי שצוין דלעיל, טען, כי עילת מעצר זו איננה מתקיימת בעניינו של המשיב.

כשאלו הם פני הדברים, ביקשתי לעיוני את תיק החקירה על מנת לבחון אם אכן קמה בעניינו של המשיב עילת מעצר הנוגעת לחשש לשיבוש מהלכי המשפט ולהימלטות מאימת הדין. כמו כן, ביקשתי לבדוק **את עוצמתה של עילת המסוכנות** הנשקפת מהמשיב דכאן.

בחינת עילות המעצר בראי התשתית הראייתית המצויה בתיק

כאמור, בא כוח הנאשם הכיר בכך שקיימת תשתית ראייתית לכאורית להוכחת כל המיוחס למרשו בכתב האישום; חרף זאת, מצאתי לנכון להביא כאן את עיקרי התשתית הראייתית הניצבת בבסיס האישומים על מנת ללמוד ממנה על עוצמת עילות המעצר הנטענות ועל קיומה של עילה שעניינה חשש לשיבוש מהלכי המשפט או הימלטות מהם.

תחילה, אציין, כי אירוע הירי צולם באמצעות מצלמה שהוצבה באחת הדירות ברח' שלמה קליין בעכו. המצלמה צפתה לאזור חניית כלי הרכב במקום. ממצאי צילום האירוע במצלמת האבטחה מדברים בעד עצמם.



שנית, מעיון בתיק החקירה עולה, כי כבר בזירת האירוע עצמה, נשאל המתלון, לאחר שנורה (וכשהוא פצוע ושותם דם), מי היה האדם שירה לעברו. המתלון השיב ללא היסוס כי האמור בבחור, שאותו הוא מכיר, מר אושרי אלביליה (הוא המשיב שלפניי) שירה לכיוונו באמצעות אקדח, פגע בו, ואז מיד נמלט מן המקום באמצעות רכב מסוג "רנו קנגו" בצבע כחול. המתלון אף מסר פרטים על אופן לבושו של המשיב על מנת לסייע במאמצי רשויות האכיפה לאיתורו (ראה: דו"ח פעולה מיום 3.6.16, מאת הקצין התורן בתחנת עכו - מר תמיר רועי).

כפי שניתן להבחין, על אף פציעתו מסר המתלון בזירה פרטים שלמים על זהות היורה, כלי הרכב באמצעותו נמלט מהזירה ואופן תיאורו.

לא זו אף זו, ביום האירוע, בשעה 22:40, לאחר שהמתלון עבר טיפול רפואי במחלקת טיפול נמרץ בבית החולים בנהריה, נגבתה ממנו (בבית החולים עצמו) אמרה באמצעות חוקר משטרה נוסף (ראו: אמרת המתלון מיום 3.6.16). בהודעתו זו פירט המתלון בפירוט רב את השתלשלות הדברים כפי שאלו מפורטים בכתב האישום. לא למותר לציין, כי גם כאן לא התעורר בליבו של המתלון ספק ביחס לזהות היורה בו - הלא הוא המשיב.

במאמר מוסגר אציין, כי גרסתו זו של המתלון מתיישבת (בקווים כלליים) היטב עם סדר האירועים, כפי שאלו נקלטו בעדשת מצלמת האבטחה.

עוד עלה מתיק החקירה, כי ביום האירוע, מיד לאחר שנורה וכשהוא בוודאי תחת רישומו של אירוע מסעיר זה, התקשר המתלון אל רעייתו ומסר גם לה כי המשיב היה זה שירה בו. אשת המתלון, הגב' שלומית רוימי, התקשרה בעצמה אל המוקד המשטרתי ומסרה, כי המשיב הוא האיש שירה בבעלה (ראו הודעת שלומית רוימי מיום 9.6.16).

ושלישית, וכפי שצוין לעיל, המשיב עזב את מקום האירוע לאחר הירי; הוא לא הסגיר את עצמו למשטרה עד יום 25.6.16. בחקירתו במשטרה, כאשר נשאל היכן היה מיום 3.6.16 ועד לרגע בו הסגיר עצמו למשטרה - **שמר המשיב על זכות השתיקה**. בפתח הודעתו במשטרה מסר המשיב גרסה, שלפיה הוא אכן נכח בזירת האירוע, ושיום האירוע היה, בלשונו: **"...יום מאוד טרגדי בשבילי ואני מאוד מפחד מהיום הזה ומהסיטואציה שאני הייתי בה"**. בהתייחסו לאירוע הירי גופו מסר דברים כדלקמן:

"ניסו לירות עלי ועל עוד חבר שאני לא רוצה לנקוב בשמו בחקירה...מאותו רגע אני ברחתי ויצאתי מהעיר יש לי משפחה יש לי ילד בבית ואני מאוד מפחד" (ראו הודעת המתלון מיום 26.6.16 שורות 24-29).

בהמשך החקירה, סירב המשיב להסביר את גרסתו ביחס לאירועים נשוא תיק זה ובחר **לשמור על זכות השתיקה**. כך **עשה לאורך מרבית חקירתו**, אם כי בסופה, הוא חזר על גרסתו שלפיה לא הוא היה זה שירה על המתלון וכי המתלון נכח עמו כאשר ירו **"עלינו"** (שורה 115 להודעת המשיב).

מובן הוא, כי גרסתו זו של המשיב, העולה לראשונה בתום שלושה שבועות אשר במהלכם **לא אותר ולא התייצב המשיב לחקירה - מעלה תהיות רבות, בלשון המעטה**. כעולה מחומר החקירה, גרסתו של המשיב אינה מספקת תיאור מפורט דיו ביחס לאופן קרות האירועים הנדונים כאן. משבחר המשיב למלא פיו מים ולא למסור פרטים אודות קשריו עם המתלון, אודות מקום הימצאו בזמן שחלף מאז קרות האירוע ועד ליום התייצבותו במשטרה, וביחס לתהייה מדוע לא התייצב במשטרה כדי למסור גרסתו ביחס לאירוע - לכל בר בי רב מובן, כי גרסתו מוקשית היא.

כידוע, השמירה על זכות השתיקה בנסיבות אלו מפחיתה משמעותית את סיכויי המשיב להפריך את חזקת המסוכנות



הקמה בעניינו. מתאימים לעניין זה הדברים שנכתבו ב-בש"פ 7216/05 ויסאם אגבירה נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 23.8.05) לפיהם:

"...אכן זכות השתיקה הינה זכות המוקנית לנאשם על-פי דין וכל נאשם רשאי לעשות שימוש בזכות זו - אולם במקרה שלנו העורר יכול היה בנקל להפריך את החשדות המיוחסים לו על ידי מסירת גרסה מפורטת מטעמו, אך הוא, מטעמים השמורים עימו, בחר שלא לעשות כן ודבק בזכות השתיקה. אם העורר היה מוסר את גרסתו למהלך האירועים, המשטרה יכולה הייתה לבדוק גרסה זו ולנסות לאמתה, ואם גרסתו הייתה מתאמתת, יש להניח, כי היה משוחרר ממעצר עוד מלפני זמן רב. (ראו בש"פ 4881/03 ליאור קביליו נ' מדינת ישראל, (טרם פורסם)). השתיקה אף מחזקת את הראיות האחרות המסבכות את העורר בביצוע העבירות המיוחסות לו (ראו בש"פ 8638/96 נחום קורמן נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(5), 200 בעמ' 206; בש"פ 1171/04 מדינת ישראל נ' שמעון(שמיעה) עמר (טרם פורסם); בש"פ 686/04 וחיד חטאר נ' מדינת ישראל, (טרם פורסם))."

ודוק, ביום 27.6.16 נחקר המתלון פעם נוספת, וראו זה פלא, המתלון חזר מגרסתו הראשונית, לפיה המשיב היה מי שירה בו. המתלון אמנם אישר גם כאן כי הגיע לביתו של המשיב ומשם נסע עמו ועם דוד ברכב לרחוב שלמה קליין, על מנת לקבל את כספו (זה שהמשיב חייב לו). אלא מאי? בהגיעם לכניסה לבלוק, ירדו שני אנשים מהבלוק הסמוך וירו בו. המתלון הסביר בקושי רב את השינוי בגרסתו; הוא הסביר לחוקר כי ביום הירי היה נסער ולכן חשב שהמשיב היה זה שירה בו. לא זו אף זו, לאחר שהחוקר הקשה על המתלון שינה שוב את גרסתו וציין כי **"אני כמעט בטוח שלא הוא (המשיב - א.ל) ירה בי"**.

לדידי, ברי כי רצף האירועים המתואר מעלה חשש סביר כי בתיק זה התקיימה השפעה פסולה על עדים. ער אני לעובדה, כי אין למצוא בתיק החקירה ראיות ישירות הקושרות את המשיב לשינוי גרסתו של המתלון (מה גם שעניין זה לא יוחס למשיב בכתב האישום). דא עקא, אין ניתן להתעלם משילוב הנתונים המתואר לעיל: אמרתיו של המתלון (מיום האירוע) נתמכות כדבעי בצילומי מצלמת האבטחה ולכאורה מהוות גרסה המתיישבת עם הנגלה מתיק החקירה. המשיב נעלם מזירת האירוע, בה אין חולק שנכח, ונמנע מלהתייצב בתחנת משטרה כדי להתייחס לאירוע עד שחלפו מספר שבועות. המשיב התייצב במשטרה ימים ספורים לפני שהמתלון חזר מגרסתו המפלילה כלפיו. במובן זה, עולים מחומרי החקירה חלקים מתצרף, שאותם ניתן להרכיב בעזרת ההיגיון - גם אם נעדרים אחדים ממרכיבי התמונה - לתמונת תצרף כוללת שתוכנה, לכל הפחות, מקימה את היסוד הסביר לחשש **שמה המשיב ישתמש לרעה בחירותו על מנת לפעול לשבש מהלכי משפט או להשפיע על עדים**. יפים לעניין זה דבריו של המלומד, פרופ' **גבריאל הלוי**, מספרו - **תורת הדין הפלילי**, כרך ב', עמ' 248, הוצאת הקריה האקדמית אונו, פרסומי הפקולטה למשפטים:

"...חשש סביר בהקשר זה הוא חשש ריאלי המבוסס על מידע שנגלה לבית המשפט בראיות המבואות בפניו בידי רשויות התביעה. סבירותו של החשש מתייחסת לאופייה של המסקנה העולה מניתוח המידע. אם בית משפט סביר אחר בנסיבות העניין היה נחשף למידע זה ומגיע והיה מגיע למסקנה, כי סביר שהיעדר מעצר במקרה זה יביא לשיבוש מהלכי המשפט, כי אז מסקנה זו מסקנה סבירה. הבחינה בהקשר זה הנה אובייקטיבית בכפוף לנסיבות העניין. בית המשפט אינו נדרש לסנן את המידע לפי דיני הראיות, אלא להשתמש במומחיותו לעניין מהימנות המידע....החשש הסביר נדרש להתייחס להערכה ביחס לעתיד, כי העדר מעצר במקרה זה יביא לידי שיבוש מהלכי המשפט, וזאת על סמך מצב הדברים העובדתי שנגלה לבית המשפט, לרבות מידע שקדם לביצועה של העבירה אודות הנאשם...."

אפנה בהקשר הנדון כאן גם אל דבריו של המלומד, פרופ' **יעקב קדמי**, מספרו **סדר הדין בפלילים**, חלק ראשון,



הליכים שלפני משפט א', עמ' 300, מהדורה מעודכנת, תשס"ח - 2008 לפיהם: "חשש כאמור יש שהוא מתחייב מן הנסיבות". לתמיכה בדבריו דלעיל הפנה המלומד קדמי לבש"פ 2274/97 מאג'ד הייב נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 16.4.07).

לאור המקובץ, ועל יסוד תשתית עובדתית זאת שנגולה לפני בית המשפט, בהחלט ניתן, לטעמי, לקבוע, כי מתקיים האמור בסעיף 21(א)(1)(א) לחוק המעצרים, דהיינו: **"יסוד סביר לחשש ששחרור הנאשם או אי-מעצרו יביא לשיבוש הליכי משפט, להתחמקות מהליכי שפיטה או מריצוי עונש מאסר, או יביא להעלמת רכוש, להשפעה על עדים או לפגיעה בראיות בדרך אחרת"**.

עוצמת עילות המעצר בעניינו של המשיב

אמרתי כבר לעיל, אין חולק, שמתקיימת בעניינו של המשיב דכאן חזקת מסוכנות סטטוטורית. ציינתי עוד, כי מתקיימות בעניינו גם עילות "קלאסיות" שעניינן חשש לשיבוש המשפט והתחמקות מהליכי שפיטה. עם זאת, טרם אתייחס לשאלה אם ניתן להלום את הסיכונים הללו באמצעות חלופה, יהיה זה נכון לבחון **מהי עוצמתן של עילות המעצר הללו**. יפים לעניין זה הדברים שנכתבו מפי כב' השופט י' דנציגר ב-בש"פ 6695/14 **עמרם גריב נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 12.10.14) לפיהם:

"אף אם קמה עילת מעצר וקיימות ראיות לכאורה, אין להורות על מעצר מאחורי סורג וברח 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. כמו כן, 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: בש"פ 4692/06 אלמוגרי נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (20.6.2006) (להלן: עניין אלמוגרי); בש"פ 3484/14 מדינת ישראל נ' חיימוב, פסקה 23 (22.5.2014); בש"פ 8311/13 אברמוב נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (19.12.2013); בש"פ 1273/14 דסוקי נ' מדינת ישראל, פסקה 27 (4.3.2014)]."

מעשי העבירה המיוחסים למשיב - הנתמכים בראיות מוצקות לכאורה - **חמורים הם מאוד ומקימים חשש לסיכון גבוה לציבור**. "קשר פלילי" במסגרתו מתכננים שלושה לירות באדם, בצהרי היום, כאשר המשיב הוא לכאורה המוציא לפועל של הירי מלמד בבירור על מסוכנות רבה, הנשקפת מהמעורבים בפרשה כולם ובפרט מן המשיב, **מי שלכאורה ביצע את הירי במו ידיו**. אזכיר, כי למתלונן נגרמו פגיעות גופניות קשות ואך בנס לא קיפח הוא את חייו. אציין עוד, כי כלי הנשק שבו נעשה שימוש לא נתפס גם כן ולכאורה מצוי בשליטת הנאשמים בתיק זה. המשיב, כפי שצוין, "מילא פיו מים" ולמעשה לא ניסה להפריך את חזקת המסוכנות בעניינו. לא זו אף זו המשיב לא העניק הסברים ראויים, היכולים לשפוך אור על "גרסתו" לפיה אלמונים ירו לעברו ולעברו של המתלונן. המשיב אף לא מסר פרטים, אשר יש בהם כדי להבהיר מה ארע בתקופה בה לא התייצב לחקירת המשטרה. משאלו הם פני הדברים, לאחר שעיינתי היטב בחומר הראיות אשר נאסף במסגרת החקירה, כמפורט לעיל, מצאתי כי עוצמתה של עילת המסוכנות הקמה בעניינו של המשיב הינה **גבוהה**. הדברים וודאי נכונים מקום בו כלי הנשק שבאמצעותו בוצע



הירי כלל לא נתפס.

לעניין זה מצאתי לנכון להציג מספר מקרים - בעבירות שעניינן נשק וחבלה בכוונה מחמירה באמצעות ירי - בהם אישר בית המשפט העליון החלטות, שניתנו בידי בתי המשפט המחוזיים, בדבר מעצרים של העוררים עד לתום ההליכים המשפטיים, לאור המסוכנות הנשקפת מהם.

כך למשל היה, בפרשה שנדונה ב- בש"פ 3755/12 יוסף אבו אלקיען נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 28.5.12) במסגרתה יוחסו לעורר עבירות שעניינן נשיאת נשק לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין, ועבירה של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(2) לחוק העונשין. כך גם, בפרשה שנדונה ב- בש"פ 5867/15 בלל חמאסה נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 24.9.15) במסגרתה יוחסו לעורר עבירות שעניינן קשירת קשר לביצוע פשע לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, שתי עבירות נשק לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין, חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(1) לחוק העונשין, היזק במזיד לרכב לפי סעיף 413 לחוק העונשין וכן ירי באזור מגורים לפי סעיף 340 לחוק העונשין. בנוסף ראו, בש"פ 5191/13 עמאד אבו אחמד נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 27.9.13) במסגרתה יוחסו לעורר עבירות של חבלה בכוונה מחמירה, נשיאת נשק, איומים, החזקת סכין שלא כדין, שיבוש הליכי משפט ונהיגה ללא רישיון תקף (לפי סעיפים 329(א)(1), 440(ב), 192, 186, ו-244 לחוק העונשין, וסעיף 10(א) לפקודת התעבורה [נוסח חדש]).

היעלמות המשיב לתקופה של מספר שבועות, מיד לאחר קרות האירוע והתייצבותו המאוחרת במשטרה (כאשר בתקופה זו משנה המתלונן מגרסתו) מעידה לדידי על כך שעוצמתה של העילה הנוגעת לחשש מפני שיבוש מהלכי המשפט גם היא ממשית. משמע, קיים חשש ממשי לכך, שמניע פסול כלשהו הביא את המתלונן לשנות מגרסתו ולחזור מהפללת המשיב. לא זו אף זו, היעלמותו של המשיב למשך מספר שבועות מקימה את החשש הממשי שהוא לא ישתף פעולה באורח מלא עם ההליך המשפטי ועלול אף לנסות להתחמק ממנו.

מהמקובץ עולה, כי כל אחת מעילות המעצר בעניינו של המשיב היא בעלת משקל ממשי וכי צירוף שלושתן זו לזו מעלה, כי מהמשיב נשקף סיכון גבוה. הדברים אף עולים במסגרת תסקירו של שירות המבחן בו צוין כי "...החומרה המשתקפת מעובדות כתב האישום, המצביעות על קושי להתמודד באופן נורמטיבי, במצב קונפליקטואלי עם האחר, חוסר שיקול דעת בוגר, וקושי בריסון דחפיו האלימים. בשכלול פרמטרים אלו, אנו מעריכים כי רמת הסיכון והמסוכנות להישנות הנה בינונית-גבוהה, במצבים בהם אושרי יחווה דוחק וחוסר אונים".

התביעה הציגה לפניי את גיליונו הפלילי של המשיב ממנו למדתי כי העבירות בגין הורשע המשיב (האחרונות שבהן משנת 2006) עניינן - שימוש בסמים מסוכנים; הפרת הוראה חוקית; פריצה לרכב בכוונה לגנוב (בגינה השית בית משפט השלום בעכו על המשיב עונש מאסר בן חודשים לריצוי בפועל); גניבה; פריצה לבניין שאינו דירה וביצוע גניבה; מסחר בסמים מסוכנים (בגין השית בית משפט השלום בעכו על המשיב עונש מאסר בן 12 חודשים לריצוי בפועל); העדר מהשירות שלא ברשות. עברו הפלילי של המשיב התיישן ביום 24.6.15. אין בכך כדי לאיין משקל כלשהו הטמון בביצוע העבירות הללו ומזה המצוי באורח החיים אותו ניהל הנאשם בתקופה בה נעברו.

חלופת מעצר

כידוע, גם אם מצא בית משפט, כי מתקיימת עילת מעצר ברורה בעניינו של נאשם, מצוה הוא לבחון אם מתקיימת חלופה, אשר יש בכוחה להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרור בערובה ותנאי שחרור אשר פגיעתם



בחירותו של הנאשם, פחותה (סעיף 21(ב)(1) לחוק המעצרים). ההלכה היא שעל אף שעסקין בעבירות, אשר גלומה בהן מסוכנות אינהרנטית עדיין יש לבחון אם קיימת אפשרות למצוא בעניינו של נאשם, המתקיימות בעניינו עילות מעצר, חלופה, אשר תפגע פחות בזכויותיו (ראו למשל: בש"פ 5669/12 **פלוני נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 27.07.12).

על מנת להכריע אם קיימת בנדון האפשרות להפחתת מסוכנותו של המשיב בדרך שאיננה מעצר מאחורי סורג וברח עליו לתת את הדעת לסיכויי שחלופת מעצר תפחית במידה ממשית את המסוכנות, הנשקפת מהמשיב. לכך יש להוסיף את הכלל המנחה ולפיו, מסוכנות הנובעת **מעבירות שבהן נעשה שימוש בנשק** היא כזו אשר, אך לעתים רחוקות, ניתן לאינה בדרך של חלופת מעצר. הלכה פסוקה היא, כי בית המשפט יעתר לבקשה לשחרור לחלופת מעצר בעבירות מסוג זה במקרים חריגים בלבד (ראו: בש"פ 6837/13 **חרבוש נ' מדינת ישראל**, פסקה 9 (ניתן ביום 28.10.13); בש"פ 1084/12 **בדרה נ' מדינת ישראל**, פסקה 5 (ניתן ביום 9.2.2012)).

אם כן, בסיס ההכרעה בשאלה זו תלוי, בשאלת **האמון** במשיב, כי יעמוד בתנאים שנקבעו לו. יפים לעניינו הדברים שנכתבו ב-בש"פ 4101/16 **יאסר טאהא נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 16.6.16) לפיהם:

כדי להכריע האם ישנה כאן אפשרות להפחתת מסוכנותו של העורר בדרך שאיננה מעצר מאחורי סורג וברח - על בית המשפט לתת את הדעת על הסיכוי שהתנאים המגבילים שיוטלו עליו במטרה להפחית את מסוכנותו, יישמרו ויקוימו. ההכרעה בשאלה זו תלויה, בין היתר, ביכולת של בית המשפט לתת אמון בנאשם, כי יעמוד בתנאים שנקבעו לו. אמון זה עומד בבסיס כל החלטת שחרור לחלופה שאיננה מעצר מאחורי סורג וברח (ראו: בש"פ 2955/91 דינו נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 5 (11.07.1991); בש"פ 7120/13 מדינת ישראל נ' אבו גנאם, [פורסם בנבו] פסקה 14 (05.11.2013)). תסקיר המעצר, שבמסגרתו בוחן שירות המבחן את אישיותו של הנאשם, את השפעת המעצר עליו ואת התאמת החלופה המוצעת - יכול לסייע לבית המשפט להכריע בשאלה האם ניתן ליתן אמון שכזה בנאשם (עיינו עוד: ח' זנדברג "תסקיר מעצר", המשפט י"ג 155 (תשס"ח)).

ממצאיו של תסקיר המעצר שנערך בעניינו של המשיב כפי שהללו פורטו בהרחבה לעיל - אינם תומכים באפשרות שחרורו. כאמור, הסנגור המלומד טען לפניי כי ממצאיו של שירות המבחן נבעו מגרסתו של המשיב שלפיה הוא כופר בעבירות המיוחסות לו; בכך הם, לפי הנטען חותרים תחת חזקת החפות המוקנית לו בדין ופוגעים ביכולתו לנהל הגנתו המשפטית כרצונו. נטען, כי המשיב לא שיתף את שירות המבחן בפרטי האירוע וברקע למעשים המיוחסים לו מטעמים הכרוכים בדרך ניהול הגנתו המשפטית במשפטו. לתפיסת הסנגור, שירות המבחן מצא כי נוצרה "עמימות" המוליכה למסקנה לפיה המשיב מצמצם ומטשטש את מעשיו אך ורק כתוצאה מהימנעות הנאשם להודות לפניו. הסנגור המלומד הפנה לאסופת פסיקה והדגיש מתוכה, בין היתר, את הדברים שנכתבו ב-בש"פ 8128/12 **שלמה קנזי נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 29.11.12) לפיהם, כאשר נאשם כופר באשמתו אין זה ראוי להסיק מסקנה לחובתו בטענה כי אינו מפנים את חומרת מעשיו, ואינו מקבל אחריות עליהם. הוסף גם, כי אין לצפות בהקשר זה שנאשם ישנה את עמדתו זו בפגישותיו עם שירות המבחן. הסנגור הציג בתמיכה לטיעוניו גם את הכתובים ב-בש"פ 7302/14 **ג'מאל חשאן נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 11.11.14) לפיהם:

"...אך מובן הוא, שכאשר נאשם כופר במיוחס לו, כשנקודת מוצא לשקילת האפשרות לשחרור לחלופת מעצר היא קיומן של ראיות לכאורה להוכחת המעשים המפורטים



בכתב האישום (שהרי בהעדר ראיות לכאורה אין כלל מקום למעצר), נוצר לשירות המבחן קושי אינהרנטי להעריך את מידת מסוכנותו של הנאשם לצורך בחינת חלופת המעצר. קושי זה הוא פועל יוצא של המתח שבין הכפירה (הלגיטימית) לבין ההנחה כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת המיוחס לנאשם. לפיכך, לעמדת הנאשם כלפי המיוחס לו יש בהכרח נפקות בכל הנוגע לגיבוש המלצת שירות המבחן בדבר מסוכנות או אפקטיביות חלופה למעצר ואין קצין המבחן יכול וצריך להתעלם מעמדה זו. אלא ששירות המבחן אמור להתייחס לנתון זה ברגישות, תוך מתן משקל לזכות הנאשם לטעון לחפותו כל עוד לא נמצא אשם על-ידי בית המשפט, ולא לזקוף לחובת הנאשם את כפירתו במיוחס לו באופן שהכפירה כשלעצמה תיצור מחסום מפני כל אפשרות של השגת תכלית המעצר בדרכים חלופיות, או תהווה גורם מכריע אשר יטה את הכף נגד חלופה למעצר".

אליבא דסנגור, אם יידרש מהמשיב לקבל אחריות כבר בשלב המעצר, אזי יהא בכך להוביל לפגיעה אנושה בחזקת החפות שלו. לפיכך, סבר כי במקרה הנדון מן הראוי להתעלם מכל הנתונים בתסקיר הנוגעים בעובדות המהותיות, המרכיבות את כתב האישום המיוחס למשיב ולדחות מכל וכל את המלצות שירות המבחן שלא לשחרר המשיב לחלופת המעצר המוצעת.

אכן בית המשפט אינו מחויב באימוץ המלצותיו של שירות המבחן, אך יחד עם זאת, **נדרשים טעמים נכבדים על מנת לסטות מהמלצות שליליות של שירות המבחן**. מתאימים לעניין זה הדברים שנכתבו ב-בש"פ 66266/10 פלוני נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 15.8.10) לפיהם:

" הגם שכפי שנקבע בפסיקתנו, בית משפט זה אינו מחויב באימוץ המלצותיו של שירות המבחן, שהתסקיר מטעמו משמש אך כלי עזר סטאטוטורי - גם אם חשוב ומרכזי - לגיבוש ההחלטה בשאלת אפשרות שחרורו של נאשם לחלופת מעצר ... הרי שנדרשים טעמים נכבדים על מנת להצדיק סטיה מהמלצות שליליות שנקבעו בתסקיר (ראו 9537/09 גדבאן נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 1.12.09)). משנקבעה מסוכנותו של נאשם, הרי שכדי לשחררו לחלופת מעצר, נדרש להבטיח כי ניתן לאיין את המסוכנות באמצעות החלופה המוצעת. משעורכי התסקיר, שהינם אנשי מקצוע מיומנים שלהם מומחיות בבחינת התנהגותו של הנאשם המובא בפניהם, סביבתו, משפחתו והאינטראקציה ביניהם, ומחזיקים בניסיון בנוגע להערכת תפקודם העתידי (בש"פ 9189/09 ימיני נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 20.11.09), אינם סבורים כי יהיה בחלופת המעצר כדי ליתן מענה למסוכנותו של נאשם, יש ליתן לעמדה זו משקל משמעותי".

ככלל, גם אני סבור כי אין זה ראוי להפוך את תסקירי המעצר לזירת בירור אשמתו של נאשם, ובכך לפגוע בחזקת החפות של מי שבוחר לכפור במיוחס לו. יחד עם זאת, סברתי, כי אין ניתן לדרוש משירות המבחן להעריך נכונה את אישיותו של המשיב, את מידת האמון שראוי לתת בו ואת התאמת החלופה המוצעת, ללא דרישה מהמשיב לשתף פעולה עם השירות במידה כזו או אחרת.

אבהיר להלן את דבריי: אליבא דכולי עלמא, עובדותיו של כתב האישום, המיוחס למשיב, זועקות מסוכנות לכאורה. כתב



האישום מונח לפני קצינת המבחן, הבאה להעריך את אישיותו של העומד מולה (המשיב). לצורך זה, היא מבקשת מהמשיב מידע העשוי לשפוך אור על אופיו אישיותו ומידת הציות לחוק המאפיינת אותו. המשיב שלפניו מיעט למסור אינפורמציה כלשהי הנוגעת לקשריו החברתיים ומסתפק במסירת אינפורמציה שטחית ביותר, בלתי מספקת וכזו היוצרת, בהכרח, "עמימות" אצל שירות המבחן ביחס לכוונותיו העתידיות. נמצא, כי המשיב נמנע מלשתף את שירות המבחן בפרטים שיכול והיו מאפשרים לו לשכנע את קצינת המבחן שרמת המסוכנות הנשקפת ממנו איננה כה גבוהה (לא למותר לציין, כי שירות המבחן מצא כי נשקפת ממנו רמת מסוכנות בינונית-גבוהה).

למעלה מכך אציין כי בניגוד לטענת הסנגור, מסקנות שירות המבחן (ושילובן עם חומר הראיות שנגלה לפניי) חיזקו אצלי את המסקנה לפיה **אין ליתן אמון במשיב ובחלופה שהוצעה על מנת לאיין את המסוכנות הגלומה בו ואת החשש שמא ישבש את הליכי משפט**. לדידי, במצב בו מיוחסים לנאשם מעשים כה חמורים ומסוכנים, הנטל המוטל עליו על מנת להפריך את החזקה הוא נטל כבד. על הנאשם מוטל לשכנע את בית המשפט שחרף העובדה שהיה לכאורה מעורב במעשים אשר מלמדים על מסוכנותו לכאורה ניתן לתת בו אמון כי בתקופה בה מתנהלים בעניינו הליכים משפטיים לא יסכן את שלום הציבור או את בטחונו ולא יפעל כדי לפגוע בטוהר ההליך המשפטי. במקרה דנן בחר המשיב לשתוק בחלק הארי של חקירתו, למסור גרסה (מאוחרת) שאינה נתמכת בראיות ולמסור, לקצינת המבחן, פרטים שטחיים ביותר הנוגעים, בין היתר, לקשריו החברתיים העומדים ברקע כתב האישום. התנהלות זו מעוררת תמיהות רבות. לתפיסתי, לאור כל הנסיבות הללו **יקשה לתת אמון כלל ועיקר במשיב שלפניי**. משאלו הם פני הדברים המפקחים אשר הוצגו לא יוכלו לתת מענה טוב לחשש המסוכנות ויהא זה בלתי אחראי מצדי לסכן את בטחון הציבור על ידי תליית קולר בטחון הציבור על קולרם.

מהטעמים האמורים, במקרה זה, גם מעצר באיזוק אלקטרוני איננו יכול לתת מענה ראוי לסכנה המוחשית והממשית הנשקפת מהעורר.

סוף דבר, בקשת המדינה מתקבלת. המשיב יישאר, אפוא, במעצר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

ניתנה היום, ה' אלול תשע"ו, 08 ספטמבר 2016.