



עמ"ת 34003-11-25 - מאלק בדראן נ' מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

עמ"ת 34003-11-25

לפני: כבוד המשנה לנשיא נעם סולברג

העורר: מאלק בדראן
נגד

המשיבה: מדינת ישראל
ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים,
מיום 11.11.2025, במ"ת 37912-08-25,
שניתן על-ידי השופט מ' בורשטין
ג' כסלו התשפ"ו (23.11.2025)
עו"ד יעקב קמר
עו"ד נועה עזרא-נחמני

תאריך הישיבה:
בשם העורר:
בשם המשיבה:

החלטה

1. ערר לפי סעיף 53(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים). הערר מופנה נגד החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים, מיום 11.11.2025, במ"ת 37912-08-25 (השופט מ' בורשטין), שבה הורה על מעצר העורר עד תום ההליכים בעניינו.

הרקע לערר

2. ביום 14.8.2025, הוגש נגד העורר ונגד אחר, לית' קוסבה, כתב אישום המייחס להם עבירת המתה בנסיבות של אחריות מופחתת כמבצעים בצוותא, לפי סעיפים 301ב(ג), 34א(א)(1) ו-29, בנסיבות סעיף 300(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). נוסף על כך, הואשם העורר בעבירת ניסיון השמדת ראיה, לפי סעיפים 242, 29 ו-25 לחוק העונשין (תפ"ח 37698-08-25).

3. על-פי המתואר בכתב האישום, בעקבות סכסוך כספי, קשר מכרם של הנאשמים, מחמוד צאלח, יחד עם 4 נוספים - אחיו הקטין של מחמוד, בן דודו מוחמד צאלח, בן דוד נוסף, שזהותו לא ידועה ושמוכונה



'הגמד', ותחסין אבו אלפילאת - קשר לרצוח את מוחמד מוגרבי. בהמשך לכך, ביום 14.7.2025, בהוראת מחמוד, שאל לית' מהעורר 'משטובה' - מכונית שהורדה מהכביש, אשר נושאת לוחיות רישוי שאינן שייכות לה - ונסע לערוך סיור מקדים סביב ביתו של מוגרבי, יחד עם תחסין. בסיום הסיור, שב לית' לקלנדיה וחבר אל העורר, עד אשר התבקשו על-ידי מחמוד, בחצות הלילה, להגיע לא-ראם. בהגיעם, נכנסו למכונית שבה שהו מחמוד, מוחמד ו'הגמד'; צפו ב-3 האחרונים מתחמשים במחסניות ואקדחים; ושמעו על כוונתם לחטוף את מוגרבי, ולחלופין לירות ליד רגליו. סמוך לאחר מכן הגיע אחיו הקטין של מחמוד, רכוב על אופנוע, ודרכיהם של העורר ושל לית' התפצלו; האחרון הסיע במשטובה את מוחמד ואנשיו אל ביתו של מוגרבי, בעוד העורר הצטרף לקטין, ונסע עמו באופנוע במטרה לוודא כי אין נוכחות של צבא או משטרה. עם הגעתם לביתו של מוגרבי, הכניס תחסין את מחמוד, מוחמד ו'הגמד' אל הבית, שם רצחו את מוגרבי. למחרת, התקשר מחמוד לעורר והורה לו לשרוף את המשטובה - וכך נעשה.

4. להשלמת התמונה יצוין, כי נגד מוחמד ואחיו הקטין של מחמוד הוגש כתב אישום מתוקן המייחס להם עבירות של רצח בנסיבות מחמירות, נשיאת נשק וכן החזקה ושימוש בסם מסוכן (תפ"ח 37756-08-25). יתר המעורבים בפרשה, ביניהם מחמוד עצמו - טרם אותרו.

5. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הוגשה לבית המשפט המחוזי בירושלים בקשה למעצרו של העורר ושל לית' עד תום ההליכים המשפטיים נגדם, בהתאם לסעיף 21 לחוק המעצרים (הבקשה עסקה גם במעצרו של מוחמד, אך עניינו פחות חשוב עבורנו עתה). ביום 16.9.2025, התקיים דיון בבקשה. בסופו, קבע בית המשפט, כי קיימות ראיות לכאורה בעניינו של לית'. בניגוד לכך, לגבי העורר ציין בית המשפט כי "אמנם קיימות ראיות לכאוריות לעבירה של ניסיון השמדת ראיה ואולם מעורבותו בעבירת ההמתה פחותה", כאשר מחומר הראיות עולה כי הלה "סירב לקחת חלק בעניין שנקלע אליו". בהמשך לכך, תיאר בית המשפט כי בנוגע להרשעת העורר בעבירת המתה "קיימת חולשה ראייתית של ממש", והגם שלא ניתן לקבוע כי אין ראיות לכאורה, הרי ש"גוברת הנכונות לבחון חלופת מעצר". בהמשך לכך, הורה בית המשפט כי יוגש תסקיר מאת שירות המבחן בעניינו של העורר.

6. ביום 10.11.2025, ולאחר שהתבקשה דחיה מטעם שירות המבחן, הוגש התסקיר, שבו לא הומלץ על שחרורו של העורר לחלופת מעצר. זאת, נוכח המסוכנות הבינונית הנשקפת ממנו, ובשים לב לקושי להעמיד סביבו מערך פיקוח סמכותי ומפחית סיכון. למחרת היום התקיים דיון, שבסופו ציין בית המשפט, כי "אמנם קיימת חולשה ראייתית, אך מנגד חומרת העבירות והתסקיר השלילי, לא מצדיקים לסטות [מההמלצות] השליליות שנקבעו בתסקיר"; ואין להתעלם מכך שבשל התנהלות העורר, "שלמרבה הצער נגרר, או נאלץ להיגרר אחרי גורמים עבריינים" - המנוח נרצח. אשר על כן, הורה בית המשפט על מעצרו של העורר עד תום ההליכים.



העורר לא השלים עם תוצאה זו, ומכאן הערר שלפני.

7. לטענת העורר, "נפלה שגגה בכל רכיב הנוגע להחלטה בבקשה". כך, לדבריו, טעה בית המשפט כאשר לא קבע כי לא מתקיימת עילת מעצר, נוכח החולשה הראייתית בתיק; בקביעתו כי תסקיר שירות המבחן - "תסקיר 'פרווה'", לכל היותר - הוא תסקיר שלילי; בכך שנמנע מלסטות מהמלצת שירות המבחן, ובעצם החלטתו לעכב את הדיון בהליך זמן רב, בהמתנה להגשת התסקיר. שגגות אלו הובילו למסקנה המוטעית, כך נטען, כי לא ניתן לשחרר את העורר לחלופת מעצר.

8. לאחר הגשת הערר, הודיעה המשיבה כי בכוונתה לטעון לעוצמתן של הראיות לכאורה בעניינו של העורר, וברצונה להגיש עיקרי טיעון כתובים עובר למועד הדיון - בקשה לה נעתרתי. לשיטת המשיבה, ההבחנה שערך בית המשפט המחוזי בין לית' לעורר אינה עומדת, שכן שניהם נקטו בפעולות אקטיביות ומשמעותיות לקידום הרצח. עוד מצביעה המשיבה על גרסאותיהם של לית' ושל העורר כפי שנמסרו בחקירה, מהן עולה כי העורר לא "נגרר, או אולץ להיגרר" למזימה העבריינית, אלא בחר במודע ובמתכוון ליטול בה חלק.

9. ביום 23.11.2025 התקיים דיון בערר, שבו שב העורר על טענותיו שבכתובים. אשר לעוצמת הראיות לכאורה, סמך הלה את ידיו על קביעת בית המשפט המחוזי באשר לחולשה הראייתית, וגרס כי משעה שלא הוגש ערר נגד החלטת בית המשפט המחוזי מיום 16.9.2025, מושתקת המשיבה מלהעלות טענות לגבי עוצמת הראיות הלכאוריות. המשיבה, מצדה, ציינה כי בהתאם להלכה הפסוקה אין להגיש ערר על החלטת ביניים, כך שהיא איננה מושתקת מלהעלות טענותיה בהליך הנוכחי; וכי נוכח התשתית הראייתית בתיק, כמו גם הסכנה הנשקפת מן העורר, דין הבקשה להידחות.

דיון והכרעה

10. לאחר שנתתי דעתי על טענות הצדדים, אלו שבכתב ואלו שבעל-פה, באתי לכלל מסקנה כי דין הערר - להידחות; אין מקום להורות על שחרורו של העורר מבית המעצר לחלופה כזו או אחרת. כידוע, בהחלטה בדבר מעצר עד תום ההליכים לפי סעיף 21 לחוק המעצרים, יש לבחון התקיימותם של 3 תנאים מצטברים: קיומה של עילת מעצר סטטוטורית; קיומן של ראיות לכאורה; והעדר אפשרות להשיג את מטרת המעצר באמצעי שפגיעתו פחותה (ראו, מני רבים: עמ"ת 8140-04-25 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (7.5.2025)).

11. אציין כבר עתה כי אכן, לפני ערר המכוון כלפי החלטה להורות על מעצר עד תום ההליכים, כאשר לטענת העורר אמנם צדק בית המשפט המחוזי בקביעתו לגבי עוצמת הראיות, אך שגה בכל הנוגע לאפשרות מימוש מטרת המעצר בדרך חלופית, שפגיעתה בחירותו של העורר פחותה. ואולם, בשים לב להשפעתם של תנאי המעצר אהדדי, נעתרתי לבקשת המשיבה להעלות טענותיה גם בכל הנוגע



לעוצמת הראיות; לפיכך, אדרש בהכרעתי גם לעניין זה (על כך ראו: בש"פ 8445/01 זוארץ נ' מדינת ישראל (11.11.2001)).

12. לא מצאתי ממש בטענת העורר, שלפיה קיים השתק כלפי המשיבה, המונע ממנה לטעון באשר לעוצמת הראיות בהליך; זאת, לאחר שנמנעה מהגשת ערר על ההחלטה הקודמת, בה נקבעה החולשה הראייתית האמורה. כידוע, ערעור על החלטת ביניים באשר לקיומן של ראיות לכאורה שמור למקרים חריגים שבחריגים; על-פי רוב, ערעורים כאמור ידחו על הסף (ראו: בש"פ 3521/24 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (26.4.2024) והאסמכתאות שם). פשוט וברור אפוא, כי לא ניתן לזקוף לחובתו של צד להליך את העובדה שפעל בהתאם לכך, כאשר כפי שצוין - קיימת הצדקה להעלות את הדברים בשלב בדיוני הנוכחי, לצורך ההכרעה בערר.

13. אם כן, כידוע, בשאלת קיומן של ראיות לכאורה, יש לבחון אם יש בראיות הגולמיות פוטנציאל הוכחתי המבסס סיכוי סביר להרשעה (עמ"ת 70596-12-24 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 35 (16.1.2025); בש"פ 826/08 קשאש נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (14.2.2008)). לשם כך, על השופט היושב בדין לשאול עצמו את השאלה הבאה: "אם נאמין לראיות התביעה, האם יהא בהן כדי לחייב את המסקנה שהעורר ביצע את המעשה המיוחס לו?" (עמ"ת 37372-02-25 ג'אבר נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (10.3.2025); בש"פ 8526/18 כנעאן נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (17.12.2018)). בהתאם, נפסק כי בקביעת עוצמתן של הראיות הלכאוריות, אין נדרשים, ככלל, למהימנותן של גרסאות, למעט במקרי קיצון: "על מנת לכרסם כרסום של ממש בפוטנציאל הראייתי הגלום בראיות בשלב הלכאורי, אין די בהצבעה על סתירות בדברי העדים, אלא יש להראות כי הסתירות גלויות על פניהן, וכי הן מקעקעות את הגרסה באופן שלא יאפשר ליתן בה כל אמון ויציגה כמשוללת יסוד" (בש"פ 352/11 ברי נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (25.1.2011)). ראו גם: בש"פ 7537/18 רג'בי נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (20.11.2018).

14. על רקע זה, איני מוצא לנכון לקבוע בעניין דנן כי קיימת חולשה בתשתית הראייתית הלכאורית. מן הגרסה שמסר העורר בחקירתו נלמד, כי הלה הבין שהוא עתיד ליטול חלק בפעילות עבריינית אשר תערב שימוש באקדחים, שכן בזמן השהיה בקלנדיה "לית הוציא שקית שחורה מהמכנס שלו [...] לא ראיתי מה יש בשקית אבל איך שזה נראה שזה היה אקדח עם כדורים ואמר לי בוא נלך ל[א-ראם] ברגע שהוציא את השקית". כן העיד העורר, כי לאחר שהגיעו לא-ראם, "הלכתי אחרי לית לראות מה יש[...], לית אמר לי אל תבוא אחרי עכשיו [ו]אני בכל זאת הלכתי" - כך שנראה, על פניו, כי העורר לא 'נגרר', אלא בחר מיוזמתו להיכנס לרכב עם מחמוד; זאת, בניגוד לעצתו של לית'. בעת שהמתין במכונית, צפה כיצד הנוכחים "התחילו למלא את המחסניות" וכן הבחין באקדחים, אולם בחר להישאר במכונית, הגם שלתחושתו העדיפו כי יעזוב. לאחר מכן, כך נלמד מדבריו, הורה לו מחמוד שיצטרף לאחיו הקטין - וזאת, כזכור, בשעת לילה מאוחרת מאוד - במטרה לבדוק "אם יש באמת שוטרים וצבא בא-ראם". בתום הערב, כאשר סופר לו על אשר עוללו למוגרבי, העיד העורר כי הביע את כעסו על



שנסעו עם מכוניתו-שלו - אך לא ציין שאט נפש או הפתעה מהמעשה.

15. גם בחקירתו של לית' יש כדי לתרום לתשתית הראייתית הלכאורית בעניינו של העורר. לאחר שנשאל אם העורר ידע על הכוונה לרצוח את מוגרבי, ענה לית' כי "[העורר] ידע שהולך [כדי] לירות ברגל [של מוגרבי] או לחטוף [אותו]". כמו כן, מסר כי דברים אלו נאמרו להם בזמן ההמתנה בא-ראם, לאחר שמחמוד סיפר באוזניהם כי מוגרבי גנב ממנו כסף. בשלב זה, ביקש לית', כך לפי גרסתו, לעזוב את החבורה; בתגובה ענה לו העורר, "סע ברכב אל תפחד". אם כן, מהגרסאות המונחות לפנינו עולה באופן לכאורי, כי מעורבותו של העורר ברצח מוגרבי אינה תוצר של שגגה או אונס - אלא של בחירותיו המודעות והמכוונות.

16. ודוק:ב"כ העורר פרש בדיון את טענותיו באשר לגרסאות הנאשמים ומהימנותם. מבלי להביע עמדה לגוף הדברים, הרהורים ופקפוקים מסוג זה - מקומם בהליך העיקרי. בהחלט טענות הראויות להישמע, אך בגדרי ההליך הנוכחי, מעצר עד תום ההליכים, אין מדובר בהשגות שיש בהן כדי להצדיק קביעה בדבר חולשת הראויות הלכאוריות. מקובלת עלי אפוא טענת המשיבה, כי לא היה מקום לקבוע כי עסקינן בראויות שעוצמתן חלשה.

17. משבחנתי את טיב הראויות הלכאוריות בעניין העורר, ומצאתי שלא כקביעת בית המשפט המחוזי - לא קיימת חולשה ראייתית, אדרש כעת ליסוד השלישי: השאלה אם ניתן להשיג את המעצר באמצעות חלופת מעצר פוגענית פחות. בהקשר זה יש לזכור, כי "קיימת זיקה בין עוצמת הראויות לבין חלופת מעצר וככל שעוצמת הראויות קטנה יותר [...], כך תגדל הנכונות לשחרר לחלופת מעצר" (בש"פ 1269/22 אבו סביתאן נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (6.3.2022)). ראו גם: בש"פ 4771/23 חסן נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (14.8.2023)). משמעות הדברים היא, שלאחר שנקבע כי לא קיימת חולשה ראייתית בעניין העורר, הנכונות לשחררו לחלופת מעצר - פוחתת בהתאם.

18. אכן, לא מצאתי עילה להתערבות בקביעת בית המשפט המחוזי, שלפיה לא ניתן להשיג את מטרות המעצר באמצעות חלופה אחרת. כידוע, סטיה מהמלצה שלילית של שירות המבחן לא תעשה בנקל, ומחייבת טעמים כבדי משקל (ראו: עמ"ת 36997-09-25 קובי נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (8.10.2025); עמ"ת 32251-11-24 זגורי נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (18.11.2024)). כלל זה מקבל משנה תוקף בענייננו - הליך שבמוקדו עבירת המתה - ביודענו כי בבחינת חלופות מעצר, "על בית המשפט להתחשב גם בעוצמתה של עילת המעצר כפי שהיא נלמדת מנסיבות המעשה והעושה" (בש"פ 4771/23 חסן נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (14.8.2023)). טעמים כאמור בדברי העורר, הן בכתב והן בעל-פה - לא מצאתי, גם לא בקירוב. משאלו הם פני הדברים, אין מנוס מלהותיר את העורר מאחורי סורג ובריח.



סיכומם של דברים: בשים לב לחומרת המעשים המיוחסים לעורר, התשתית הראייתית הלכאורית נגדו, וההמלצה השלילית של שירות המבחן - הערר נדחה.

ניתנה היום, י"ד כסלו תשפ"ו (04 דצמבר 2025).

נעם סולברג
משנה לנשיא