



עמ"ת 5465/10/20 - עטאללה אלערמני נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

עמ"ת 5465-10-20 אלערמני(עציר) נ' מדינת ישראל

בפני	כבוד השופט אהרון משניות
העורר	עטאללה אלערמני (עציר) באמצעות ב"כ עו"ד אור בן נתן
נגד	מדינת ישראל באמצעות ב"כ עוד סאלי אביטל
המשיבה	

פסקי דין פלייליים



החלטה

א. רקע

נגד העורר הוגש כתב אישום אשר מייחס לו עבירה חמורה של יבוא סמים בידע עם אחרים, ובית משפט קמא הורה על מעצרו עד תום ההליכים, ומכאן הערר שבפני, כאשר לטענת ב"כ העורר טעה בית משפט קמא (כב' השופט דורון), כאשר קבע בהחלטתו מיום 29.7.20 כי יש ראיות לכאורה בלא כרוסם במשקלן, נגד העורר.
לפי הנתגן בכתב האישום, הנאשם קשר קשר עם אחיו סאמר, עם אחד בשם מוחמד, ועם אחרים במצרים ובבישראל, ליבא לישראל סם מסוכן מסוג קנאביס. ביום 6.6.20 לפני חצות הגיע הנאשם סמוך לבבול מצרים, ולמחרת ביום 7.6.20 בסמוך ללשעה 13:23, המתקדם מוסמר וסאמר בסמוך לבבול מצרים, בשעה 13:23 שוחח סאמר עם הנאשם וסאמר ומסרם ומישראל, ותיאם את ביצוע יבוא הסמים המסוכנים ממצרים לישראל, לרבות פרטים על פעילות כוחות צה"ל באזור.

עקב דקוה אחדות, הגיעו האחרים ממצרים והעבירו מעל הגדר סם מסוכן מסוג קנאביס, בשלוש חבילות, במשקל כלל של 33.45 ק"ג. סמוך לאחר מכן, הנאשם ושניים אחרים שזהותם אינן ידועה, הגיעו למקום, בסמוך לדין דיווח 206 בבבול ישראל מצרים, ברכב שטח מסוג באגי, והנאשם ירד מהרכב לאסוף את הסם. באותו זמן הגיע כוח צה"ל שהוקפץ לאזור, ונהג רכב הבאגי החל לנוסע בפראות מסביב לרכב הצבאי, ולאחר שהחיילים שחשו כי נשקפת להם סכנה בעקבות הניסיעה הפרועה של הבאגי פתחו באש לכיוונו, נמלט הבאגי מהמקום לכיוון ציר פילדלפי, כשהחבילות הסם נותרו על הארץ.
במהלך האירוע קפץ מוחמד לתעלה סמוכה לבבול, ונעצר ע"י כוח צה"ל. רכב הבאגי חזר למקום, וניסה להפריע לפעילות כוחות צה"ל ע"י נסיעה פרועה בסמוך לכוח, אולם כשהגיעה תגבורת למקום, הרכב שב על עקבותיו ונמלט. בשעה 13:41 התקשר הנאשם לסאמר ועדכן אותו כי מוחמד נעצר ע"י כוח צה"ל. ראוי לציין כי סאמר הודה כי היה מעורב באירוע ההברחה.
כעולה מהודעת הערר, העורר נעצר תחילה למחרת האירוע, ביום 8.6.20, כשברשותו טלפון נייד שלא שימש את המעורבים באירוע, ושוחזר בהמשך היום. עקבוב כשעובים, ביום 23.6.20, נעצר העורר שוב, כשברשותו טלפון נייד אחר, העורר מכחיש מכל וכל כי היה מעורב באירוע הברחת הסם, ואילו המשיבה טוענת כי יש ראיות לכאורה שקשורתו של העורר לאירוע, ובכלל זה האזנת סתר שנעשתה על השיחות של סאמר אחיו ביום האירוע, אשר בה נשמע מישהו קורא בשמו של העורר. כמו כן, בזיכרון של מכשיר הטלפון שנחפס בברשותו של העורר בעת שנעצר בשנית, מופיעים ברשימת אנשי הקשר מס' מעודת הזהות של מוחמד שכאמור נתפס במהלך האירוע, וכן פרטיו של אחד בשם אבו האגי, שהיה מעורב אף הוא באירוע.

עוד טוענת המאשימה כי המטשרת ביצעה זיהוי קולות לשיחות שהוקלטו בהאזנת הסתר, והגיעה למסקנה כי העורר שוחח עם אחיו במהלך האירוע, וזאת לאחר שהשוותה את הקול של הדובר באותה שיחה, לקולו של העורר שנשמע ממוחזר שיחות חולין עם אמו ועם שכנתו במועד אחר, כאשר העורר אישר כי הוא אכן הדובר באותן שיחות.

ב. החלטה בית משפט קמא

בית משפט קמא דחה את ההחלטות או פרטי האירוע ואת תמצית טענות הצדדים, ופירט שורה של עובדות מוסכמות שאין לביטאן מחלוקת: **1.** העורר נתפס כשברשותו טלפון נייד אשר שימש את המעורבים באירוע הברחה באמצעות קו מס' 4266886-054; **2.** בזיכרון של הנייד האמור נמצא רישום של איש קשר אבו זקיקה, ובו מספר תעודת זהות של מוחמד שהיה מעורב ואף נעצר במהלך האירוע. כמו כן, תחת השם זהות שלי, נמצא מספר תעודת זהות של אחיו של העורר בדמאלה, אשר המשיב אישר כי הנתחק לנייד, והאח נסע בתקרות כי מעולם לא השתמש בנייד זה; **3.** הנייד האמור המשיך לקבל הודעות לאחר מעצרו של העורר ממספר טלפון מצרי, שהיה מעורב באירוע, ומספרו מתייחס בספירות 890; **4.** בוצעו שתי האזנות סתר, האחת ביום האירוע - 7.6.20, והשנייה כמה ימים לאחר מכן; והעורר אישר כי הוא הדובר בשיחות בהאזנת הסתר השנייה וזיהה את קולו בשיחות אלה.
המשפט קמא התייחס באכרסות לחוות הדעת בדבר זיהוי הקולות בהאזנת הסתר, אשר סומנה ל"ה ברשימת המוצגים, וקבע כי ככלל בית המשפט אינו בחון בשלב זה את משקלן של הראיות ואת מהימנותם של העדים, ודין שם לעניינים אלה להתברר בלחץ העיקרי בצפי הערכאה הדיונית, וכן אף ביחס לטענות של ב"כ העורר בדבר המשקל של זיהוי הקולות שנעשה ע"י משקלט ולא ע"י מעבדת קול. לדבריו, ההלכה שנפסקה בשרה של פסקי דין היא כי יש לתת משקל ראיתי לזיהוי קול באמצעות "אוזן אדם", גם אם זיהוי במעבדה מדויק יותר.

המשפט קמא קיין ע"ן של זיהוי הקולות איננו הראיה היחידה, והיא ממטשרת למכחול של ראיות אשר קושרת את העורר לאירוע ההברחה, ובכלל זה העובדה שהטלפון שימש את המעורבים באירוע בעת האירוע, נמצא בברשותו של העורר בעת שנעצר, כשהזיכרון של אותו טלפון נמצאים פרטים של מעורבים אחרים באירוע, ובכללם מוחמד אבו זקיקה שאף נתפס במהלך האירוע, וכן מספר טלפון מצרי של אחד בשם אבו האגי, שאף הוא זוהה כמי שנטל חלק פעיל באירוע ההברחה.

המשפט קמא הוסיף כי ההסבר של העורר להימצאות הטלפון בברשותו, כי איבד את הטלפון שלו, וי כנל טלפון שמצא נטוש בתוך המתחם של מגורי המפשחה, וי כן נהוגים במשפחת העורר, שיש לו 20 אחים, להעביר טלפונים ניידים מאחד לשני בהתאם לצורך, אינה סבירה בעיניו, בהיתוך המידע האיש הרוב שקיים בכל טלפון נייד, אשר מחייב שמירה על פרטיותו של המחזיק בטלפון. מכאן מסקנתו של השופט כי כאשר מדובר בטלפון שנמצא בברשותו של העורר, קיימת חזקה כי הטלפון שייך לו, וכאשר חזקה זו ממטשרת לתור הראיות בתוך - יש בכך כדי להוות ראיות לכאורה לאשמתו של העורר במה שחשם לו בכתב האישום.

ג. טיעוני הצדדים

כאמור לעיל, ב"כ העורר טוען כי בית משפט קמא טעה בהחלטתו, כאשר נמנע מלקבוע כי מדובר בראיות מוחלטות, מפני שהראיה היחידה שקושרת את העורר לאירוע היא מכשיר הטלפון שנחפס בברשותו, אולם מדובר בברזל בלבד כלשונם, שאין בו כשלעצמו כדי לקשר את העורר לאירוע ההברחה.
ב"כ המשיב ציין כי זיהוי חלקו על כן שהמכשיר, "הברזל" כלשונם, אינה יכול שיבשמו בעת האירוע ע"י אחד המעורבים באירוע, אלא שלטענתו כל הפרטים שקשורים את המכשיר לאירוע, נמצאים בזיכרון של המכשיר עצמו, ואילו העורר טוען כי המכשיר הגיע ידיו מימי חלקו על כן שהמכשיר, לאור תשכשיר הטלפון שלו אבד, והוא מצא את המכשיר שהיה עמו בעת מעצרו, נטוש בסמוך לביתו, ולחק אותו בנתינים לשימוש, כפי שלדבריו נהוגים יתר בני המשפחה.

ב"כ המשיב טוען עוד כי אין היתכן בכך שכאשר העורר עובד יום לאחר האירוע, נמצא בברשותו מכשיר אחר, שאין חולק כי אינו שייך לאירוע, ולא סביר שהעורר פתאום יחליף את המכשיר, אלא אם נקבל את ההסבר שמסר, כי המכשיר שהיה שלו אבד לו, והוא נטל את המכשיר מהאירוע, שככל הנראה דווק ע"י מי שהשתמש בו מיד לאחר האירוע כדי לתששש ראיות. כמכשיר חלופי במקום המכשיר שאבד, וזאת כמה ימים לאחר האירוע.
ב"כ העורר טוען עוד כי טעה בית משפט קמא, כאשר נתן משקל מלא לזיהוי הקולות של האזנות הסתר, שנעשה ע"י משקלט ולא ע"י מעבדת קול, וטעה גם כאשר לא בדק את האליבי שמסר העורר, בעת שנעצר למחרת האירוע, כי יציא לטול של יומיים עם בני משפחה שהיו עמו ברבב.

לכסיף טען ב"כ העורר, כי טעה בית משפט קמא (כב' השופט בן דוד) כאשר החליט ביום 21.9.20, לדחות את המלצת שירות המבחן להורות על מעצרו של העורר בפיקוח אלקטרוני, במיוחד בהיתוך העובדה כי עסקינו בצעיר בן 24, שאין לו כל עבר פלילי.

לעומת זאת, ב"כ המשיבה טען כי העובדה שהטלפון שנחפס בברשותו של העורר בעת שנעצר, המשיך לקבל תודעות מתמספר המצרי שהיו בשימושיו של משהו שהיה מעורב באירוע, מלמדת על הזיקה של העורר עצמו לטלפון ולאירוע.

זאת, מפני שלדבריו קבלת תודעות מחויבת קיומו של כרטיס סים פעיל, וההודעות אינן יכולות להגיע ל"ברזל" אנונימי וחסר זהות. מדובר בכרטיס סים ששייך לעורר, והעובדה שהגיעו אליו תודעות מטרם שהיה מעורב באירוע ההברחה, יש בה כדי לקשר את העורר באופן ישיר להשתתפות באירוע עצמו.

ב"כ המשיבה טען עוד כי ניתן להסתמך בשלב זה של דיון המעצר, על זיהוי קולות שנעשה בדי משקלט ב"אוזן אדם" ולא ע"י מעבדת בקול, וכעזויה זה של קולו של העורר, כמי שנטל חלק באירוע, ממטריף לתור הראיות, כליל קיום של אנשי קשר שהיו מעורבים באירוע, בזיכרון של המכשיר שנחפס ביד העורר, יש בכל אלה כדי ללמד על קיומן של ראיות לכאורה בעוצמה גבוהה, באופן שיכול להצדיק את מעצרו של העורר עד תום ההליכים, כפי שקבע בית משפט קמא בהחלטתו.

ד. דיון והכרעה

עיון בתומר הראיות מנלה כי נגבב מהעורר 4 אמרות מאז מעצרו, כאשר שתי הראשונות נגבו ממנו ביום מעצרו - 23.6.20, אמרה נוספת ביום 28.6.20, ואמרה אחרונה ביום 1.7.20. באמרה האחרונה נשאל העורר אם הוא מכיר את אבו האגי ששלה שלו הודעה, והשב כי אינו מכיר את ההודעה ואינו יודע מי זה אבו האגי. בהמשך, בסוף עמ' 4, התבקש העורר להתייחס לכך שקיבל הודעה לסיס שלו מאותו אבו האגי, והשב כי זה לא נכון, וכי אבו האגי שלא את ההודעה לסיס אתר שהיה סגורפו שהעורר מצא לטענתו (ש' 91).

בהמשך נשאל העורר איך הוא מסביר את העובדה שבנטלפון שהיה בברשותו כשנעצר מופיע מספר המנוי החדש של אבו האגי בשם אבו האגי 2, והעורר הכחיש את הדברים. העורר הכחיש גם את העובדה שבנטלפון שלו שהתבצע שיחות יציאות לאותו אבו האגי, בעת שהטלפון כבר היה בברשותו. כמו כן, העורר לא ידע להסביר מדוע נרשמה בטלפון תעודת זהותו של אחיו לדמאלה תחת השם "תעודת זהותה שלי", כאשר אותו אבו מסר במשטרה כי אין לו טלפון נוסף מעבר למכשיר שנחמד בברשותו. כשנשאל אם יכול להיות שרשם את מספר זהותה של אחיו, כן, שאם ייעצר ויכל להזהות בהות של האח, השיב: "אתה אומר" (ש' 113).

העובדה שהטלפון שנחפס בברשותו של העורר המשיך לקבל תודעות מאבו האגי לאחר שנעצר, כמו גם העובדה שהתבצעו שיחות יציאות מהטלפון של העורר לאותו אבו האגי, לאחר שהטלפון הגיע לידיו, גם לפי גרסתו, יש בכל אלה כדי להוות ראיות לכאורה לקיומו של קשר הדוק למיד בין העורר ובן אבו האגי, ולא לתומר לציין כי אין חולק על כך שתאותו מספר טלפון שרשום על שם אבו האגי התקיימו שיחות עם מעורבים בהברחת הסמים בעת האירוע עצמו. לטעמי, העובדה שהעורר מחזיש את הקשר, מבלי שיש לו הסבר כלשהו לראיות המוצקות שמעידות על הקשר, כמו תאן תודעות מאבו האגי ושיחות אליו שבוצעו ממכרטיס הסים של העורר, לאחר שהטלפון היה בברשותו, רק מחזקת את עוצמת הראיות נגדו בעיניי זה.

אשר לטענות ב"כ העורר בדבר זיהוי הקולות באמצעות "אוזן אדם" ולא באמצעות ממוחה במעבדה, יש לציין כי קדימ, בספרו **על הראיות**, חלק שליש(מהדורת 2009) בעמ' 1325 - 1328, מציין כי זיהוי קולות אינו נושא שבמחמיות, ולכן קיבל בית המשפט זיהוי קולות ע"י מתחללות שלמדו להכיר את קולות הדוברים תוך כדי עיסוק בתמלול, אף שזן לא הסכימו לזהות את הקולות על דופן העדים, וניתן אף לבצע זיהוי קולות באמצעות האזנה ישירה של בית המשפט לטרי הקלטתה (שם, עמ' 1327).

כך עולה גם מפסיקת בית המשפט העליון בשורה ארוכה של החלטות, שאל חלקן הפנה השופט קמא בהחלטות, וסחתפק באזכור ההחלטה האחרונה שבהן, בש"פ 562/18 **פלוני ב' מדינת ישראל** (פורסם בגבו, 4.3.2018), פס' 19, והאזכורים המובאים שם.

נוכח כל האמור לעיל, בהיתוך זיהוי הקולות בהאזנת הסתר, כפי שנבקע בחוות דעות של רס"ב שושן מיום 4.6.20, אשר על פיו זוהה העורר כמי שקולו נשמע גם בשיחות הטלפון שבוצעו ע"י המעורבים באירוע ההברחה, בידע עם יתר הראיות שפורטו לעיל, אני סבור כי צדק בית משפט קמא, כאשר קבע כי יש ראיות לכאורה לאשמתו של העורר במיוחס לו בכתב האישום, ולא מצאתי הצדקה כלשהי להתערב בהחלטה זו.

אשר לעילת המעצר, מדובר כדוע בעבירה שבה קיימת חזקת מסוכנות סטטוטורית, לפי סעיף 21א(1)א(3) לחוק סדר הדין הפלילי (מסכיות אכיפה - מעצרים) התשנ"ו - 1996. בית משפט קמא עמד בצדק בהחלטתו מיום 21.9.20 על נסיבות החומרה המיוחדות בפרשה זו, כאשר ציין כי "... **עסקיני ביבוא סמים במשקל גבוה מאוד בבבול המצרי בכוונת דאד עם אחרים, תוך תכנון מקדים, תאום עם גורמי חוץ מצריים, ושימוש בכלי רכב יעודיים' לנהיגה בשטח, העומדת שם סמים והימלטות מהירה**", ועמד גם על החומרה היחירה שנובעת מהחיכוך המסוכן של העורר ותבריו עם כוחות צה"ל שהגיעו למקום, אשר מלמד על תעוזה רבה והיעדר מעצורים.

בנסיבות הללו, אני סבור כי החלטתו של השופט הנכבד קמא כי מדובר במסוכנות חריגה שלא ניתן לתת לה מענה בחלופת מעצר כלשהי, ואף אין מקום להורות על מעצר באיווק אלקטרוני, חרף גילו הצעיר של העורר והמלצת שירות המבחן בעיניו, תוך שהוא מפנה לפסיקתו של בית משפט זה מהזמן האחרון בנסיבות דומות, סבירה ואף מתבקשת, ולא מצאתי עילה להתערב בה.

סוף דבר, מכח האמור לעיל, אני זוחה את הערר של העורר, גם ביחס לראיות וגם ביחס לאפשרות המעצר באיווק אלקטרוני, ומותיר על כנה את החלטת בית משפט קמא, על מעצרו של העורר כבליאה ממשית, עד תום ההליכים נגדו.

המחריכות תודיע לצדדים.

ניתנה היום, ל' תשרי תשפ"א, 18 אוקטובר 2020, בהעדר הצדדים.

עמוד 2