



בבית המשפט העליון

בש"פ 250/21

לפני: כבוד השופט א' שטיין

העוררת: מדינת ישראל

נ ג ד

המשיב: אחמד פרך

ערר לפי סעיף 53(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה-מעצרים), התשנ"ו-1996 על החלטת בית המשפט המחוזי ירושלים מיום 11.1.2021 (השופט ר' יעקובי) במ"ת 14749-11-20

בשם העוררת: עו"ד עילית מידן

בשם המשיב: עו"ד עידן גמליאלי

החלטה

1. לפניי ערר לפי סעיף 53(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה-מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), על החלטת בית המשפט המחוזי ירושלים אשר ניתנה ביום 11.1.2021 (השופט ר' יעקובי) במ"ת 14749-11-20, במסגרת התיק העיקרי, ת"פ (מחוזי י-ם) 14681-11-20. בהחלטה זו, הורה בית משפט קמא על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני חלף המעצר מאחורי סורג ובריח – זאת, בין היתר, בשל חולשה שמצא בראיות התביעה.

כתב האישום

2. ביום 5.11.2020 הוגש נגד המשיב כתב אישום המונה שלושה פרטי אישום. פרט האישום הראשון מייחס למשיב חבלה בכוונה מחמירה, עבירה לפי סעיף 329א(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); פרט האישום השני מייחס למשיב נשיאה והובלת נשק שלא כדין, עבירה לפי סעיף 144(ב) רישא בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין;

ואילו פרט האישום השלישי מייחס למשיב ירי במקום מגורים, עבירה לפי סעיף 340א(ב)(1)(2) לחוק העונשין (שתי עבירות).

3. לפי המתואר בכתב האישום, ביום 20.10.2020 התקשרה לנאשם 1 בתיק העיקרי אחותו וביקשה ממנו להגיע לבית משפחת שוויקי בראס אל עמוד, ירושלים, בעקבות סכסוך שנקלעה לתוכו. בהמשך לכך, הגיע למקום ברכב הנאשם 1, ועמו המשיב (בן דודו של הנאשם 1) ושני אנשים נוספים. המשיב נשא עמו אקדח וכן לפחות ארבעה כדורים לאקדח, וירד עמם מהרכב כשהם מוחבאים בבגדיו. לאחר חלופי דברים, המשיב כיוון את האקדח לעבר בני משפחת שוויקי וירה לעברם שתי יריות, ממרחק של שישה מטרים, ופגע בקירות המרפסת. כתוצאה מהירי, ניתז רסיס לעברה של אחת מבנות המשפחה ופגע בכיסוי ראשה. מיד לאחר מכן נמלטו הנאשם 1 והמשיב מהמקום. בשעת ההימלטות, המשיב ירה יריות נוספות באוויר בסמטאות ראס אל עמוד בשתי הזדמנויות. ביודעו שמשטרת ישראל מחפשת אחריו, נמלט המשיב מהמשטרה עד אשר הסגיר את עצמו ביום 2.11.2020.

4. בד-בבד עם הגשת כתב האישום, הגישה המדינה בקשה למעצר המשיב עד לתום ההליכים המתנהלים נגדו. בבקשה נטען כי בידי המדינה ראיות לכאורה להוכחת המיוחס למשיב, ובהן: הודעות בני משפחת שוויקי; זיהוי המשיב כיורה על ידי מספר עדים; סרטונים, חוות דעת של מז"פ; מחקרי תקשורת; איכוני הטלפון הנייד של המשיב; ועוד. כמו כן נטען, כי כנגד המשיב קמה עילת מעצר המושתתת על מסוכנות סטטוטורית. זאת, מכוח סעיפים 21(א)(1)(ב) ו-21(א)(1)(ג)(4) לחוק המעצרים, שכן מעשיו של המשיב מלמדים על מסוכנותו לציבור; וכן מכוח סעיף 21(א)(1)(א) לחוק, לנוכח הימלטותו של המשיב מהמשטרה. עוד נטען, כי למשיב הרשעה בתקיפה מתוך מניע גזעני משנת 2019 בגינה נגזרו עליו 15 חודשי מאסר בפועל, וכן מאסר על תנאי בר-הפעלה למשך 7 חודשים.

5. ביום 24.11.2020 התקבל תסקיר מעצר בעניינו של המשיב. שירות המבחן התרשם כי המשיב חבר במהלך השנים לקבוצות שוליות והחל להפנים דפוסי התנהלות אלימים. שירות המבחן העריך כי מעצרו של המשיב אינו מהווה עבורו גורם מרתיע וכי קיים סיכוי גבוה להישנותה של התנהלות פוגענית ועבריינית מצדו. שירות המבחן אף ציין כי המשיב שולל כל צורך בטיפול ונוטה לחוש כקורבן ולהאשים את סביבתו. שירות המבחן בחן את המפקחים המוצעים והתרשם כי הם אינם מעורים בחייו של המשיב ובהתנהלותו השולית, ויתקשו להוות עבורו גורמים מציבי גבולות. לפיכך, המליץ שירות

המבחן על מעצרו של המשיב עד לתום ההליכים, וציין כי במידה ויספק מפקחים נוספים שיהיו ממוקמים בריחוק מירושלים, ניתן יהיה לבחון את מעצרו בפיקוח אלקטרוני.

6. ביום 2.12.2020 התקיים דיון בית משפט קמא, במסגרתו הורה השופט ר' יעקובי על הגשת תסקיר משלים. ביום 8.12.2020 התקבל תסקיר משלים בעניינו של המשיב. שירות המבחן בחן מפקחים נוספים – אחותו וגיסו של המשיב, אשר מתגוררים באילת – והתרשם כי הם מפקחים ראויים. לפיכך הומלץ על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני בביתם באילת.

7. ביום 4.1.2021 הורה בית משפט קמא על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני באילת בליווי המפקחים המוצעים. נאסר עליו כל קשר ישיר או עקיף עם המתלוננים ועם הנאשם 1. כמו כן, הוטלו על המשיב הפקדה כספית בסך של 5,000 ₪, התחייבות עצמית בסך של 20,000 ₪; וכן הוטלה ערבות בסך של 20,000 ₪ על כל אחד מהמפקחים. בית המשפט קבע כי למרות חומרתן המפליגה של העבירות המיוחסות למשיב, מתקיימים התנאים הנדרשים למעצרו בפיקוח אלקטרוני מחוץ לכלא. בית המשפט נתן משקל בהחלטתו לאמור בתסקיר המשלים של שירות המבחן ולאיכות המפקחים. כמו כן התחשב בית המשפט מהמרחק הרב שבין מקום המעצר בפיקוח אלקטרוני (אילת) לבין זירת האירוע (ירושלים). בתוך כך, קבע בית המשפט כי בא-כוח המשיב הצליח להצביע על חולשה בראיות התביעה אשר יכול שתמנע את הרשעת המשיב במיוחס לו.

8. על החלטה זו הגישה המדינה ערר לבית משפט זה (בש"פ 72/21 מדינת ישראל נ' פדוך (6.1.2021)). ערר זה נדון והוכרע על ידי השופט ע' פוגלמן, אשר קבע כי החלטתו של בית משפט קמא לוקה בהיעדר הנמקה בעניין הכרסום בעוצמת הראיות. השופט פוגלמן הורה אפוא על החזרת הדיון לבית משפט קמא לכתיבת החלטה חדשה ומנומקת.

9. ביום 11.1.2021 נתן בית משפט קמא החלטה מנומקת בעניינו של המשיב, אשר הותירה על כנה את החלטתו מיום 4.1.2021. נימוקיו של בית משפט קמא לקביעתו בדבר חולשתן של ראיות התביעה כללו את כל אלה: אמירות סותרות באשר לזהות היורה, שבאו מפיהם של עדי ראיה שונים; סתירות פנימיות בהודעות העדים שהפלילו את המשיב; קשיים באשר לאליבי שהציג בן משפחה נוסף עליו הצביעו משפחת שוויקי כיורה. לדעת בית המשפט, חולשה זו בחומר הראיות אין פירושה היעדר ראיות לכאורה, אך יחד עם כך, חוסר ודאות באשר לזהות היורה מהווה שיקול משמעותי שתומך במציאת חלופה למעצרו של המשיב בין כותלי הכלא ובמעברו למעצר-בית בפיקוח אלקטרוני.

על החלטה זו הגישה המדינה את הערר שלפניי.

טענות המדינה

10. המדינה טוענת כי שגה בית משפט קמא כאשר קבע כי קיימת חולשה בראיותיה.

11. כמו כן, טוענת המדינה כי בית משפט קמא שגה בהחליטו להורות על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני, ולא בכלא, חרף חומרת המעשים המיוחסים לו והמסוכנות הנשקפת ממנו לציבור.

12. המדינה מפרטת וטוענת כי באמתחתה ראיות מוצקות אשר מזהות את המשיב כיורה. בהקשר זה, מפנה המדינה לעדויותיהם של עדי ראיה, אשר כוללים את בני משפחת המשיב, לצילומים שנלקחו ממצלמות אבטחה, אשר פעלו בזירת האירוע בזמן אמת, ולא יכוני הטלפון הסלולרי של המשיב שמיקומו במזרח ירושלים, בניגוד לטענת האליבי שהלה העלה בחקירתו.

13. המדינה מוסיפה וטוענת כי המעשים המיוחסים למשיב בכתב האישום והמאומתים בראיות לכאורה מלמדים על מסוכנותו המופלגת לציבור; על נגישותו לנשק חם; על נכונותו להתערב בדרכים אלימות בסכסוך לא לו; ועל זילות חיי אדם בעיניו. כמו כן טענה המדינה, בהתבסס על האמור בסעיף 22ב(ב) לחוק המעצרים, כי כאשר מדובר בעבירות נשק שביצוען על ידי הנאשם מאומת כדבצי בראיות לכאורה, אין מקום להורות על מעצר הנאשם בפיקוח אלקטרוני, חלף המעצר בכלא, אלא אם כן שוכנע בית המשפט, מטעמים מיוחדים שירשמו, כי ניתן להסתפק במעצר בפיקוח בשל נסיבותיו המיוחדות של הנאשם. בהקשר זה, הלינה המדינה על כך שבית משפט קמא לא פירט בהחלטתו מהם אותה טעמים מיוחדים שלשיטתו הצדיקו מעצר בפיקוח אלקטרוני במקרהו של המשיב. המדינה סבורה כי טעמים כאמור אינם בנמצא.

14. עוד טוענת המדינה, כי בית משפט קמא לא התייחס בהחלטתו לפעילותו העבריינית הקודמת של המשיב. בשנת 2019 הורשע המשיב בתקיפת נערים חרדים ממניעים גזעניים וכאמור נדון ל-15 חודשי מאסר מאחורי סורג ובריח. והנה: חלפו שבעה חודשים בלבד מיום שחרורו של המשיב ממאסרו עד אשר ביצע את העבירות החמורות מושא כתב האישום הנוכחי, כאשר הוא "עולה מדרגה" מתקיפה ללא נשק חם לירי המקום מגורים. בנוסף, כנגד המשיב תלוי ועומד כתב אישום המייחס לו עבירות

של פציעה כשהעברייין מזוין, החזקת סכין שלא כדין, נהיגה פוחזת ברכב, הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, וחבלה במזיד ברכב, אשר בוצעו, לכאורה, ביום 26.7.2020. בהקשר זה, מצינת המדינה כי בעקבות הרשעתו הקודמת של המשיב הוטל עליו מאסר-על-תנאי שהוא בר-הפעלה בתיק העיקרי. המדינה סבורה כי עברו של המשיב מלמד על כך שמדובר באדם שאין לו כל מורא מהחוק; ולפיכך, לא ניתן לתת בו אמון שיקיים את התנאי הבסיסי למעברו מן הכלא למעצר באזוק אלקטרוני. עוד נטען מטעם המדינה, כי עניינו של המשיב שונה מהותית מזה של הנאשם 1, אשר נעצר באזוק אלקטרוני: נאשם זה, להבדיל מהמשיב, הינו נעדר עבר פלילי.

15. נוכח כל האמור, מבקשת המדינה כי אקבל את עררה ואורה על מעצרו של המשיב מאחורי סורג ובריח.

16. מנגד, סומך המשיב את ידיו על ההחלטה קמא ועל נימוקיה. טענותיו של המשיב מופנות בעיקרן לחולשה בראיות התביעה עליה ביסס בית משפט קמא את החלטתו. לטענת המשיב, היורה הוא אחיו של הנאשם 1 שכאמור הוזעק על ידי אחותו. אותו אח, מונזר, זוהה על ידי בני משפחת שוויקי כמי שפתח בירי לעברם. אמרותיהם של עדים אלה תומכות אפוא בחפותו של המשיב. זאת ועוד: האחות שכאמור הוזעקה את הנאשם 1 לזירת האירוע, ואחר כך, בחקירתה במשטרה, זיהתה את המשיב כיורה, נשמעה אומרת כי היא מקווה שאחיה מונזר לא יסתבך. רצונה של אותה אחות לסייע למונזר פוגם באמינות אמרתה כי המשיב הוא היורה.

17. המשיב סבור, אפוא, כי בנסיבות אלה ניתן להסתפק במעצרו בפיקוח אלקטרוני בבית אחותו באילת – זאת, במיוחד לנוכח התנאים המגבילים וזהות המפקחים, אשר נמצאו ראויים ובטוחים דיים הן על ידי שירות המבחן והן על ידי בית משפט קמא.

דיון והכרעה

18. לאחר ששמעתי את טענות הצדדים ועיינתי בכתובים שהונחו לפניי, אשר כוללים את תיק החקירה, הגעתי למסקנה כי דין הערר להתקבל.

19. כפי שכבר הזדמן לי לקבוע, כאשר כתב אישום שהוגש נגד נאשם בגיר מאומת כדבעי בראיות לכאורה, והנאשם חוסה בצילה של חזקת המסוכנות אשר נקבעה בסעיפים 21(א)(1)(ג) ו-22(ב) לחוק המעצרים, השאלה שיש לשאול ביחס לאפשרות לשחררו מן

הכלא בתנאים מגבילים או להעבירו למעצר בפיקוח אלקטרוני אל מחוץ לכותלי הכלא, היא לא "למה לא?", אלא "למה כן?" (ראו: בש"פ 1230/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (3.3.2020) (להלן: בש"פ 1230/20)). כל אחת מחלופות אלה לא תתאפשר אלא בהתקיים טעמים מיוחדים (ראו: בש"פ 248/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 20-26 (2.2.2020)).

20. בית משפט קמא יצא אפוא מנקודת מוצא שגויה בחפשו חלופה למעצרו של המשיב בכלא מבלי שווידא את התקיימותם של תנאים מיוחדים הנדרשים לפי חוק המעצרים. אציין, כי הנטל להוכיח את התקיימותם של תנאים מיוחדים כאמור רובץ על הנאשם (ראו: בש"פ 1230/20, פסקה 10).

21. במקרה דנן, תנאים כאמור יכול שיימצאו אך ורק בחולשת ראיותיה של התביעה, אם אכן מדובר בחולשה אימננטית (ראו והשוו: בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 133 (1996)). זאת, מאחר שכל יתר הנתונים הרלבנטיים תומכים בבירור במעצרו של המשיב בכלא עד תום ההליכים בתיק העיקרי. נתונים אלה כוללים את אירוע הירי עצמו ואת עברו הפלילי של המשיב. ירי באזור מגורים לכיוונם של אנשים הוא אחת העבירות החמורות שבספר החוקים, שהיו באחרונה למכת מדינה. פשיטא הוא, כי מבצעה של עבירות כאלה הם אנשים מסוכנים ועלינו להגן על החברה מפניהם.

22. אני עובר אפוא לדיון בחולשה שבית משפט קמא מצא בראיות התביעה. אקדים ואומר, כי לדעתי בית משפט קמא שגה גם בעניין זה. חומר הראיות שנאסף בתיק החקירה והוגש לעיוני מצביע, לכאורה, על שני חשודים בירי לעבר משפחת שוויקי. אחד מחשודים אלה הוא המשיב דכאן, והחשוד האחר הוא, כאמור, מונזר. חשודים אחרים אינם בנמצא: מחומר החקירה, שבמרכזו דברי העדים לאירוע, עולה בדרגת הסתברות גבוהה, הקרובה לוודאות, כי אחד משני החשודים הללו – ורק אחד מהם – הוא היורה. לכאורה, ואולי אף למעלה מכך, למונזר עומדת טענת אליבי: הלה מסר לחוקריו כי ביקר במוסך בשועפאט בזמן האירוע, ורכבו אכן צולם בנסיעתו באזור שועפאט במצלמות אשר פעלו באותו אזור. אליבי זה איננו עשוי מפלדה, אך הוא מוצק הרבה יותר מהאליבי הרעוע שהמשיב מסר לחוקריו. לדברי המשיב, בזמן שהתרחש אירוע הירי הוא היה באילת. אולם, איכוני הטלפון הסלולרי של המשיב בזמנים הרלבנטיים לאירוע מיקמו את הטלפון – ולכאורה, גם את המשיב עצמו – במזרח ירושלים, להבדיל מאילת; ולצד זאת, גרסאותיהם של עדי האליבי של המשיב עוררו תהיות וקשיים.

23. מטעמים אלה, בניגוד לבית משפט קמא, הנני סבור כי הקשיים הראייתיים אשר יעמדו בדרכה של התביעה בתיק העיקרי אינם מגיעים כדי חולשה אימננטית (אם בכלל). קשיים כאלה אינם מהווים משקל-נגד לחזקת המסוכנות הסטטוטורית שחלה על המשיב ולמסוכנות בפועל אשר נשקפת ממנו לציבור.

24. הערר מתקבל אפוא.

25. אני מורה בזאת על מעצרו של המשיב מאחורי סורג ובריח עד תום ההליכים נשוא התיק העיקרי. עם הוצאת צו מעצר בהתאם להחלטתי זו, הצו יהא ניתן לביצוע מיידי.

ניתנה היום, י"ח בשבט התשפ"א (31.1.2021).

ש ו פ ט