 

**בבית הדין הצבאי המחוזי**

**במחוז שיפוטי צפון**

**בפני כבוד הנשיא**: **אל"ם מאיר ויגיסר**

בעניין: התובע הצבאי (ע"י ב"כ, קמ"ש שי שטרומינגל וסרן יאיר כהן)

 נגד

הנאשם :X/XXX טוראי ס' ג' (ע"י ב"כ, סרן רואי מלימנגר ורס"ן אמיר גונמן)

**החלטה**

1. דיון **עיון מחודש** בשאלת מעצרו של הנאשם, המואשם, בין היתר, בעבירות של **שוד בנסיבות מחמירות בצוותא וסחר בסמים**. התביעה ביקשה להורות על המשך מעצרו עד לתום ההליכים המשפטיים ואילו ההגנה ביקשה להורות על שחרורו מן המעצר לחלופת מעצר, או לחילופין לשלוח את עניינו לבחינת שירות המבחן. אקדים את המאוחר ואומר, כי מצאתי לנכון לדחות את בקשת ההגנה ולהורות על מעצרו של הנאשם עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינו. בהחלטתי, אפרט תחילה את המיוחס לנאשם בכתב האישום, לאחר מכן, אתייחס לראיות שנאספו בעניינו, ולבסוף אדון בעילות המעצר ובבקשת ההגנה להזמין חוות דעת של שירות המבחן.

**כתב האישום**

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של **סחר בסמים מסוכנים**, **שוד בנסיבות מחמירות בצוותא**, שתי עבירות של **החזקת סם מסוכן**, שלוש עבירות של **שימוש בסם מסוכן** ועבירה של **סירוב להיבדק** לשם גילוי שימוש בסמים מסוכנים. תחילתו של סיפור המעשה המתואר בכתב האישום הוא ביום 28 במאי 2023, כאשר פגש הנאשם בסוכן חשאי של מצ"ח במסגרת משימה משותפת. למחרת, השניים נפגשו שוב, שוחחו על סמים וסיכמו כי הסוכן ירכוש מהנאשם סם מסוכן מסוג קנאביס. בהתאם לסיכום, הם נפגשו בערבו של אותו היום ב"סוכת דוד הר החוצבים ירושלים". בהמשך, הצטרף אליהם חברו של הנאשם האזרח אוריאל ואז הגיע למקום שליח עם הסם. הנאשם ניגש לחלון הרכב של השליח וקיבל לידיו 3 שקיות אשר הכילו סם מסוכן מסוג קנאביס במשקל מצטבר של 20.05 גרם נטו. הנאשם מסר את הסם לסוכן, שפתח את השקיות ושקל את הסם. כשהתרצה, מסר הסוכן לנאשם 1,100 ₪ במזומן. הנאשם שוב ניגש אל חלון הנהג ברכבו של השליח, ואז נסע השליח מהמקום. בטרם נסע, מסר השליח לאוריאל פרח יבש בצבע ירוק של סם מסוכן מסוג קנאביס, ואוריאל מסר חצי מהפרח לנאשם.
2. למחרת היום, נמשך הקשר העברייני בין הנאשם לבין הסוכן. השניים שוחחו על העסקה שבוצעה ועל העסקה הבאה. הנאשם מסר לסוכן שהוא יכול לספק לו סם במחיר זול יותר. בהמשך אותו היום, מסר הנאשם לסוכן כי בעבר סחר בסם מסוכן מסוג קוקאין והשיב לשאלת הסוכן כי ביכולתו להשיג חצי קילוגרם של הסם האמור בעלות של 400 ₪ לגרם. הם שוחחו גם על סמים מסוגים נוספים. למחרת, נמשכה המשימה הצבאית המשותפת ונמשכו שיחותיהם על סמים מסוגים שונים ועסקאות סמים. הסוכן ביקש מהנאשם לבדוק אפשרות שירכוש ממנו 50 גרם קנאביס והנאשם השיב בחיוב. עם זאת, הקשר ביניהם ניתק עד לפגישה נוספת ביום 4 ביוני 2023 במקום שבו ביצעו את המשימה המשותפת. לאור ניתוק הקשר במשך מספר ימים, שאל הסוכן את הנאשם האם הוא מעוניין להמשיך בעסקה וזה השיב בחיוב.
3. ביום 9 ביוני 2023, יצא הנאשם מביתו, ויחד עם מספר אזרחים, ביניהם טדי (תאודורוס) ואשאגרה, נסע לבית העסק "הצימר של שוקי", בו שהו כולם במועד האמור. בשעה 11:04 לערך, התקשר הסוכן אל הנאשם וסיכם עמו, כי ירכוש ממנו 50 גרם קנאביס, מסוג לדומה לעסקה הראשונה, תמורת 2,000 ₪. הם קבעו להיפגש בשעה 13:15 ברחוב הבושם 45 בתל אביב. הנאשם שוחח עם טדי על העסקה שנרקמה והשניים הכניסו לשקית צהובה שוקולדים עטופים בשקיות נייר וניילון. זאת, במטרה למסור את השקית לסוכן במקום הסם עליו סיכמו, ולקבל במרמה את סכום הכסף עליו סוכם. בזמן שהכינו את השקית, מסר הנאשם לטדי כי "ארגן" את הסוכן בעבר וכי "אין לו ממה לפחד".
4. בשעה 13:57 לערך, הגיע הסוכן למקום המפגש, ואז ניגש טדי לחלון רכבו של הסוכן. טדי והסוכן בירכו אחד את השני לשלום וטדי מסר לסוכן כי הנאשם שלח אותו. הסוכן התקשר לנאשם ושאל למיקומו, והנאשם השיב שהוא לא יכול להגיע למקום כיוון שהוא נפגש עם מי שהייתה חברתו בעבר, וציין שהוא "פינק" את הסוכן בכך שהגדיל את הכמות מ-50 גרם ל-55 גרם מן הסם האמור. עוד מסר הנאשם לסוכן כי טדי הוא בן משפחה שלו, וכי הסוכן יכול לסמוך עליו. בשלב מסויים, הסוכן נסע מן המקום. סמוך לאמור, חזר טדי לצימר, והתייעץ עם הנאשם מכיוון שהסוכן התעקש לפגוש את הנאשם בעצמו. הנאשם השיב לטדי שיאמר לסוכן שהוא עם חברתו וכי אמר זאת גם בעצמו לסוכן. טדי הזמין את אשאגרה לבוא עמו, וציין שהוא יזרוק לסוכן משהו וייקח את הכסף. בדרכם למקום המפגש מסר טדי לאשאגרה מיכל גז פלפל, וביקש שאם קורה משהו אשאגרה ישמור עליו.
5. מספר דקות לאחר מכן, חזר הסוכן למקום המפגש. בשעה 14:01 לערך יצאו טדי ואשאגרה מהצימר כדי לפגוש בסוכן. הם הגיעו לחלון רכבו של הסוכן וביקשו ממנו את הכסף, בזמן שטדי הוציא ממכנסיו את השקית. הסוכן עמד על כך שהוא מבקש לראות את החומר טרם העברת הכסף וניהל דין ודברים עם טדי שביקש לקבל קודם את הכסף. בשעה 14:07 לערך, התקשר הסוכן אל הנאשם, אשר מסר לחבריו, במהלך שיחת הטלפון עם הסוכן, שיאפשרו לסוכן לראות את החומר. לאחר מכן, בעת שטדי ואשאגרה עמדו בסמוך לחלון הנוסע הקדמי ברכבו של הסוכן, הוציא הסוכן משקל מתא הכפפות, וקיבל לידיו מטדי את השקית שהיתה בחזקתו. או אז, פתח הסוכן את השקית כדי לראות את תכולתה, וזמן קצר לאחר מכן אשאגרה ריסס לעבר פניו של הסוכן גז פלפל, וטדי משך את תיק הצד של הסוכן שהיה מונח בין שני המושבים הקדמיים ברכב.
6. תיקו של הסוכן הכיל 3,000 ₪, תעודות אישיות, סיגריות, בושם ומפתח. טדי ואשאגרה נמלטו מהמקום במסלולים נפרדים. בהמשך, חזרו השניים לצימר, והנאשם וטדי התחלקו בכסף. אשאגרה החזיר לטדי את מיכל גז הפלפל והנאשם ביקש מהשניים לשמור בסוד את מה שהיה.
7. בפרטי האישום הבאים, פרטי האישום השלישי עד השביעי, מואשם הנאשם בעבירות סמים שונות. נטען, כי השתמש בסם מסוכן מסוג קנאביס במספר רב של הזדמנויות, ביום 30 במאי 2023 השתמש בסם מסוכן מסוג מתאמפטאמין ("קריסטל") ובימים 25 במאי ו-1 ביוני בשנת 2023 השתמש בסם מסוכן מסוג LSD. עוד נטען כי ביום 31 במאי 2023, החזיק בתשעה קרטונים של סם מסוכן מסוג LSD וכי החזיק בביתו בארונו האישי בשרידי סם מסוכן מסוג קנאביס. בפרט האישום התשיעי מואשם הנאשם בכך שביום 14 ביוני 2023 סירב להיבדק בדיקה שנדרשה לשם גילוי שימוש בסמים מסוכנים, לאחר שנצטווה לעשות כן על ידי קצין שיפוט בכיר.

**טיעוני הצדדים**

1. הצדדים טענו בפניי באופן מפורט ויסודי בנוגע לסוגיות הראיתיות העולות מהתיק. הם הרחיבו טיעונים בשאלה המשפטית של מודעות הנאשם לעבירת השוד ולחלקו בה. אפרט כאן את טענותיהם בקצרה ובהמשך אדון בהן בהרחבה במסגרת הכרעתי. **התביעה הצבאית** הסתמכה על דו"חות הסוכן ועל הודאתו של אשאגרה במצ"ח, שניהם מפלילים את הנאשם בתכנון וביצוע השוד. היא טענה כי הנאשם היה שותף מלא לביצוע השוד, כחלק **מהמעגל הפנימי** של המעורבים והפנתה בעיקר לכך שהנאשם שוחח עם הסוכן מספר פעמים לפני ובמהלך העסקה. לדבריה, הנאשם תכנן עם טדי כי יגנבו את הכסף של הסוכן, וכחלק מן התכנון **צפה בעצמו** את האפשרות כי טדי ואשאגרה יאלצו להשתמש בכוח. לכן, אמר לטדי שהוא מכיר את הסוכן ואין לו ממה לפחד. הנאשם אף היה מודע לכך שהסוכן נוהג לשקול את הסם בטרם הוא מעביר את התמורה הכספית, וגם מסיבה זו צפה את האפשרות לשימוש באלימות. לחילופין, טענה התביעה, כי הנאשם **צריך היה לצפות** את האפשרות של התדרדרות האירוע לאלימות, ולכן יש להרשיעו באחריות לשוד בהתאם לסעיף 34א לחוק העונשין, התשל"ז-1977.
2. **התביעה** הדגישה כי החוק קובע **חזקת מסוכנות** הן בעבירות של סחר בסמים והן בעבירות של שוד. היא טענה כי מסוכנות הנאשם הנלמדת מנסיבות המקרה אינה מאפשרת בחינת חלופת מעצר. הסוכן ניסה להניא את הנאשם מביצוע העסקה השנייה אך הנאשם עמד על רצונו במימושה. על אף ששותפיו של הנאשם שוחררו למעצר בית, עניינו חמור מהם, כך טענה. הנאשם היה גורם דומיננטי ובולט בשתי העסקאות, גילה בקיאות בעולם הסמים ועומדת לחובתו **הרשעה בשורה של עבירות** אלימות, סמים ורכוש. כמו כן, מתקיימות עילות המעצר הצבאיות הייחודיות, אף אם עוקצן קהה. לכן, כך טענה, לא ניתן יהיה להשיג את תכלית המעצר באמצעות חלופת מעצר ואף מעצר בית לא יצליח לאיין את מסוכנותו של הנאשם.
3. **ההגנה** ביקשה כי אורה על שחרורו של הנאשם לחלופת מעצר, או למצער אפנה את עניינו אל שירות המבחן על מנת שיערוך תסקיר. תחילה, טענה ההגנה, כי קיים קושי מהותי בראיות המבססות את כתב האישום. נטען כי מידת מעורבות של הנאשם בעסקת הסמים הראשונה אינה יכולה לבסס את העבירה של סחר בסם מסוכן, אלא **תיווך** לעסקה בסם מסוכן בלבד. אשר לעבירת השוד בנסיבות מחמירות בצוותא, טענה ההגנה כי אין די ראיות **למודעות** של הנאשם לעבירת השוד. לפי הלך הטיעון של ההגנה, הראיות מבססות לכל היותר עבירה של ניסיון לעסקה בסם. ההגנה הדגישה כי הנאשם אינו מודה במעורבותו בתכנון המרמה והוא סבר כי טדי מתכוון למסור לסוכן את הסם. לטענת ההגנה, לא ניתן להסתמך על גרסתו של אשאגרה במשטרה משום שהיא לוקה במשקלה הפנימי ורוויית סתירות ואי בהירות. מדובר בעדות של שותף לדבר עבירה הדרושה חיזוק וייתכן שתדרוש חיזוק מוגבר.
4. ההגנה טענה כי אף אם יינתן לאמרתו של העד משקל, הוא דיבר על תכנון לבצע עבירה של **קבלת דבר במרמה**, ולא על תכנון לביצוע שוד. דהיינו, שעבירת השוד לא הייתה חלק מהתכנון המקורי ולכן לא ניתן לייחס לנאשם אחריות לה. ההגנה הטעימה כי בית המשפט העליון קבע שבהתחשב בהרחבה שמרחיב סעיף 34א לחוק העונשין את גבולות האחריות הפלילית ישנה חשיבות **לבחינה קפדנית** בטרם הכרעה אם נתקיימה אצל המבצע בצוותא יכולת אובייקטיבית לצפות את ביצועה של העבירה הנוספת, צפייה הנבחנת על פי אמות מידה של סבירות המקובלות על אדם מן היישוב.
5. **ההגנה** טענה בהרחבה גם בנוגע לעילות המעצר. היא הדגישה כי הנאשם פוטר משירות צבאי על רקע ברה"ני של שימוש בסמים וכעת אינו חייל. שותפיו, טדי ואשאגרה, שהועמדו לדין במערכת המשפט הכללית, בגין עבירת השוד שוחררו **למעצר בית** (אף ללא תסקיר מבחן) בבית המשפט המחוזי. ההגנה צופה כי ההליכים בבית הדין יימשכו, הן בשל מורכבות ניהול התיק, משום שכתב האישום כולל 30 עדי תביעה (וכעת ביקשה התביעה לתקנו ולהוסיף 6 עדי תביעה נוספים), והן נוכח המצב הבטחוני השורר כעת במדינה. ההגנה הפנתה אל חוות הדעת שקבעה לנאשם פרופיל 21 נפשי. עולה מחוות הדעת כי הנאשם השתתף בעבר בתכנית לגמילה מסמים במכון רטורנו, שהצליחה באופן זמני, וכי הוא מוכר לגורמי ברה"ן כבר ממועד גיוסו, אז הותאם לו פרופיל 64 בגין קשיי הסתגלות וציון קה"ס 50. עוד מפורט שם כי הנאשם השתמש בסמים שונים כגון קוקאין על מנת להשקיט את מצוקתו.

**ראיות לכאורה**

1. בהתאם לסעיף 21(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996, מוטל על בית הדין לבחון האם מתקיימות ראיות לכאורה להוכחת האשמה. על פי ההלכה הפסוקה, על בית הדין להשתכנע, כי יש בתשתית הראייתית הקיימת, כדי לבסס סיכוי סביר להרשעת הנאשם במשפטו, לאחר שראיות אלו יעובדו בכור ההיתוך של ההליך הפלילי (בש"פ 8087/95 **זאדה נ' מדינת ישראל** פ"ד נ(2) 133, 147-145 (1996); בש"פ 5483/14 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 27 (‏1.9.2014)). בשלב זה, של בחינת הראיות הלכאוריות אין בית הדין נדרש לבחון את מהימנות העדים או את משקל הראיות, אלא אם "נגלות בחומר הראיות פרכות ברורות המעידות על כרסום ממשי בראיות הקיימות" (ראו ע"מ 3,4/17 **אחוואל נ' התצ"ר** (15.1.2017) וכן בש"פ 8623/15 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 7 (30.12.2015)).
2. בחנתי את חומר הראיות ומצאתי כי קיימות ראיות בעוצמה מספקת, המבססות את המיוחס לנאשם בכתב האישום. בתיק החקירה מצויים **דו"חות סוכן**, שמולאו בסמוך לאחר התרחשות האירועים, המתייחסים לעבירות שבכתב האישום. דו"חות הסוכן הם מפורטים וברורים והם מתארים היטב את השתלשלות האירועים. אין חולק על כך, שבשלב הנוכחי יש לתת להם משקל מלא. ההגנה לא חלקה על כך שבוצעו **שתי עסקאות** עם הסוכן. פרטי האישום העוסקים בשימושים של הנאשם בסמים מבוססים על **הודאותיו של הנאשם** בפני הסוכן. להודאות הללו ניתן למצוא חיזוקים בדמות שקיות הסם שמסר לסוכן בעסקה הראשונה, **סירובו של הנאשם למסור דגימת שתן** והמוצג שנתפס **בארון בביתו**. בשלב הראשוני שבו אנו מצויים די בכך כדי לענות על דרישת התוספת הראייתית. הודאותיו של אשאגרה במשטרה משלימות את התמונה הראייתית בנוגע למעורבות של הנאשם בשוד בנסיבות מחמירות בצוותא המפורט בפרט האישום השני. בפסקאות הבאות אתייחס בהרחבה לדו"חות הסוכן ולהודאותיו של אשאגרה ואדון בטענות שהעלתה ההגנה.
3. **דו"ח הסוכן הראשון**, מיום 28 במאי 2023 מתאר את תחילת הקשר בין הסוכן לנאשם. כבר בפגישתם הראשונה הודה הנאשם בפניו כי הוא משתמש בסמים מסוג אקסטזי, MD, דוסה ומריחואנה. בדו"ח השני, מיום 29 במאי, הודה הנאשם בפני הסוכן כי "יש לו פצעים באף בגלל שימוש תדיר בסם מסוג דוסה ושבחמישי האחרון הוא לא יכל להסניף (הכוונה לדרך שימוש של סם אבקתי) בגלל הפצעים ולכן לקח בול של אסיד". בהמשך שאל הסוכן האם הוא יוכל לרכוש מהנאשם סם מסוכן מסוג קנאביס במשקל 20 גרם והנאשם, לאחר בירור העניין במספר שיחות טלפון, השיב כי המחיר יהיה 1,000 ₪. מצאתי כי דו"חות הסוכן ממשיכים ומפרטים את השתלשלות האירועים כמפורט בכתב האישום. עולה מהם תמונה ברורה לגבי מעורבותו של הנאשם בתכנון עסקת הסמים הראשונה, פעילותו לקידום מימושה ונוכחותו בפועל בעת ביצועה. לדו"חות מצטרפים כאמור המוצגים שנתפסו בעסקה, הודעות והקלטות שיחות הווטסאפ. בדו"ח הסוכן השני מפורטת הודאת הנאשם בפני הסוכן בשימוש קבוע בקנאביס וכן השימוש בסם מסוג LSD. תחילה, הכחיש הנאשם בחקירתו כל מעורבות בעולם הסמים, אולם לאחר שהוצגו בפניו דו"חות הסוכן, הודה בכך שתיווך בעסקה הראשונה. לטענתו, לא קיבל כל תמורה עבורה, כיוון שאוריאל היה הגורם המשמעותי בביצוע העסקה. הנאשם הכחיש את השימושים המיוחסים לו בסמים וכן את החזקת הסמים, וטען שהתרברב בפני הסוכן.
4. ההגנה טענה כי יש לייחס לנאשם עבירה של תיווך בסם מסוכן. אין לכחד, קיימת אפשרות שהנאשם לא היה החוליה הראשונה או המשמעותית בשרשרת אספקת הסם. אפשרות זו נלמדת ממספר נתונים נפרדים: (א) הסם הובא למקום העסקה באמצעות שליח; (ב) נכח במקום מעורב נוסף בשם אוריאל שמידת מעורבותו במימוש העסקה לא הובהרה דייה; (ג) הסם שסופק בסופו של דבר לא היה קנאביס מסוג קאלי, כפי שהבטיח הנאשם לספק; ו-(ד) הנאשם שינה את מחיר הסם שסוכם, ואפשר שהשינוי במחיר לא היה ביוזמת הנאשם. עם זאת, אין בכך כדי לבטל את אחריותו של הנאשם כמעורב בעסקה של סחר בסמים, משום שיסודות העבירה מתקיימים. דומה, כי סוגיה זו דורשת העמקה נוספת והיא צריכה להתברר במסגרת ההליך העיקרי.
5. טענה אחרת של ההגנה נגעה להפלייתו של הנאשם ביחס לאזרח אוריאל. אכן, אוריאל נחקר במשטרה, הוא אינו עצור ולא נמסרו פרטים על המשך ההליכים המשפטיים בעניינו. ברם, עיון מדוקדק בדו"ח הסוכן, מעלה פרטים **מועטים** לגבי חלקו של אוריאל. עולה כי הוא נכח במקום וניסה להסביר לשליח כיצד להגיע לשם. בהמשך, קיבל מהשליח "פרח ירוק יבש". מעבר לכך, **מידת מעורבותו אינה ברורה דיה** ומכאן שקיימת אבחנה ראייתית משמעותית בינו לבין הנאשם. בכל מקרה, נוכח ההבדל הראייתי בין השניים, טענה זו צריכה גם היא להתברר במסגרת ההליך העיקרי.
6. **דו"חות הסוכן הבאים** מתארים את השיחות שקיים הסוכן עם הנאשם במטרה להביא למימושה של עסקת הסמים השנייה, במהלכה התבצע **השוד בצוותא בנסיבות מחמירות**. השניים הסכימו על כך שהנאשם ירכוש כמות גדולה יותר של סם במחיר שהוא נמוך ביחס לעסקה הראשונה. בשיחותיהם, הנאשם הסביר לסוכן כי השליח שהגיע לעסקה הראשונה הוא "לא השליח הקבוע". בדו"ח הסוכן השלישי (המתייחס לתאריך 30 במאי) מתאר הסוכן כיצד הנאשם סיפר לו על עברו הנוגע לסחר בסמים: "..והחייל סמאצו סיפר לי שהיה פעם סוחר בסמים מסוג קוקאין ושהוא היה מסתובב עליו עם עשרים גרם של קוקאין מחולקים לשקיות של גרם ושמוכרים אצלם קוקאין לפי 500 שקל לגרם... והוא השיב שאפשר להביא גם חצי קילו קוקאין לפי 400 שקל לגרם". דו"ח הסוכן הרביעי (המתייחס ליום 31 במאי) מתאר את הודאתו של הנאשם בפני הסוכן בשימוש במתאמפטאמין ובהחזקה של 9 קרטונים, שבהם סם מסוג LSD, אותם רכש הנאשם במטרה למכור אותם. הסוכן בירר עם הנאשם את המחיר שהוא מבקש על אותם קרטוני LSD שהנאשם החזיק והנאשם מסר לו שהמחיר ינוע בין 400 לבין 500 ₪ ושהמחיר של חצי גרם קריסטל יהיה 200 ₪. כמו כן, מתוארת בדו"ח שיחה שבמהלכה סיפר הנאשם לסוכן שלפני שנתיים, בעקבות סכסוך, ניסה להשיג נשק מעובד ממוצא ערבי, שהציע לו אקדח תמורת 15,000 ₪.
7. בדו"ח הסוכן מיום 4 ביוני 2023, מוסר הסוכן שהנאשם הודה בפניו בשימוש בסם מסוג אסיד במסיבת טבע שבה השתתף בסוף השבוע (האירוע נושא פרט האישום השישי). הסוכן ביקש לוודא שהנאשם מעוניין להמשיך עמו בביצוע עסקאות הסמים וניסה להניא את הנאשם מביצוע העסקאות באומרו כי הוא לא מעוניין שהנאשם יסתבך בגללו. הנאשם השיב: "שלא כבד עליו בכלל והוא יכול לארגן הכל ומתי שאני רוצה אני יכול לפנות אליו".
8. דו"ח הסוכן העשירי, מיום 9 ביוני, מתאר את הקשר בין הנאשם לסוכן, שקדם והוביל לאירוע השוד. תיאור הדברים בדו"ח זהה למפורט בכתב האישום ולכן אין צורך לחזור עליהם כאן.
9. **אשאגרה** נחקר במשטרת ישראל שלוש פעמים. באמרתו הראשונה הכחיש כל מעורבות באירוע, ובאמרתו השנייה, מיום 14 ביוני, שמר בתחילה על זכות השתיקה. בהמשך החקירה באותו היום החל למסור את גרסתו והודה כי הוא ריסס על הסוכן את גז הפלפל. מכאן, החלה גרסתו להתפתח. אשאגרה מסר כי טדי נתן לו את גז הפלפל והנחה אותו להשתמש בו "אם קורה משהו". הוא טען שהנאשם וטדי תכננו את האירוע והוא לא היה בסוד העניינים. לאחר השוד טדי ואשאגרה התפצלו ורק טדי יודע איפה התיק שנשדד נמצא. וכך תיאר אשאגרה את התכנון ביניהם בצימר:

"טדי הלך פגש את הדור הזה [הסוכן] ואז חזר לצימר והיה שם בחצר ס' וטדי, וטדי אמר הוא לא רוצה לשחרר את המזומן ואז ס' אמר הכל טוב כבר ארגנתי אותו פעם אחת, הטלפון שלי הגיע איכשהו לטדי, אמרתי לו שאני צריך את הטלפון, הוא אמר לי בוא איתי אני זורק לו משהו ולוקח את הכסף, פשוט הוא ראה שהוא לא משחרר את זה וטדי התייעץ עם ס', הבן אדם בא עם הרכב, הוא בא עם משקל רצה לשקול את זה, לא חשבתי שהוא שוטר כי הוא בא עם משקל וגם ס' אמר שהוא ארגן אותו פעם אחת, ואז הוא בא עם הרכב נעמד איפה קרה האירוע, טדי דיבר איתו, התקדמתי אליהם לראות מה יש, טדי הביא לי את הגז ואמר לי אם הוא עושה משהו תרסס אותו, אני חשבתי הוא באמת הביא לו את החומר אז אמרתי לו תן לו לשקול את השקית גם אני רציתי לדעת כבר מה יש בשקית, חשבתי שיש שם קרח או לא יודע מה, ואז הבן אדם בא לצאת ריססתי אותו וברחנו".

1. בהמשך אותו יום, לאחר "הפסקת קפה וסיגריה" נגבתה מאשאגרה אמרה נוספת. הוא מסר כי כאשר הם חזרו לצימר הנאשם אמר להם "ששששש מה שהיה היה". לאחר מכן, שאל הנאשם את טדי איפה הכסף והשניים התחלקו בכסף שנשדד. טדי אמר להם שמצא בתיק 2,000 ₪ ושיש שם גם כרטיסי אשראי ותעודת זהות.
2. בשלב הזה בחקירה, התבקש אשאגרה לפרט על אודות התכנון של המעשה, ומסר כי הם הגיעו לצימר בשעות הבוקר כדי לחגוג יום הולדת לטדי. לדבריו:

"המשכנו לשתות, היינו כולם, אני וכולם היינו במצב של שכרות במצב של 8 בקבוקים ששתינו ושתינו ומשם כאילו פתאום היו את אלה שבתוך הצימר ואלה שבחוץ ובחוץ היה ס' טדי ועוד אחד, חבר שלהם שאותו אני לא מכיר ולא יודע הם ישבו שם הרבה זמן היה נראה כמו תכנון של משהו. אחרי כמה שעות שאנחנו כבר שתויים ואחרי הכל בא, אחרי שטדי כבר הלך לדור וחזר אלינו הוא אמר שהוא רוצה את ס' הוא בא לס' אמר לו הבן אדם רוצה אותך, ס' אמר וואלה תגיד לו שאני עם חברה שלי אני תופס אותו בכניסה לצימר ושואל לאן אתה הולך והוא אומר לי שיש בן אדם שאני צריך לתת לו את זה והוא יביא לי 2,000 שקל ומשם התקדמתי איתו..."

1. אשאגרה הבהיר שטדי והנאשם **תכננו** את האירוע: "הם ישבו ודיברו ביניהם ועשו את זה". אשאגרה לא שמע את הדברים אך ראה את שני האחרים יושבים בספסל בחוץ בכניסה לצימר. הוא ראה את **השניים** "**עוטפים בשקיות ופשוט מביאים לו ואז טדי יצא להביא לו את זה**". בזמן שהם עטפו את השקיות אשאגרה שמע את הנאשם אומר לטדי: "שהוא ארגן אותו כבר פעם אחת ואין לו ממה לפחד". אשאגרה השיב לשאלת החוקר: "**הם תכננו מההתחלה לזרוק לו את זה לתוך האוטו ושהוא מביא להם את הכסף, לפני שהוא מביא להם את הכסף והם זורקים את זה לאוטו והוא הולך**". אשאגרה השיב לשאלת החוקר, שכאשר טדי חזר לצימר הוא הוציא את ה- 2,000 ₪ ששדד ובשלב הזה אשאגרה החזיר לו את גז הפלפל.
2. כיצד עלינו לבחון את הדברים? בית המשפט העליון עמד לא פעם על הקושי הגלום בהוכחת הקשר הפלילי:

"הקשר הפלילי הוא מסוג המעשים שאינם נעשים לאור השמש אלא דווקא בסתר ובחשאי. בנסיבות אלה אין מניעה לכך שבית המשפט יסיק את דבר היווצרותו של הקשר ממערכת נתונים נסיבתית" (ע"פ 228/77 **זקצר נ' מדינת ישראל**, פ"ד לב(1), 701, 718 (1978)).

1. אשר לאופן בחינתן של ראיות נסיבתיות **בשלב המעצר**, הבהיר כבוד השופט סולברג את המבחן הנוהג:

"במרבית המקרים, מבחן העזר המסייע לקבוע האם הושג רף זה, הוא מבחן 'אם נאמין': "אם נאמין לראיות התביעה, האם יהא בהן כדי לחייב את המסקנה שהעורר ביצע את המעשה המיוחס לו?״ (בש"פ 215/19 **סלאימה נ' מדינת ישראל**, פסקה 15 (22.1.2019)). ברם, כאשר מדובר בראיות נסיבתיות, מבחן 'אם נאמין' מאבד מכוחו; גם אם ינתן משקל מקסימלי לראיות הנסיבתיות כולן, ההרשעה אינה מובטחת. יש בכוחו של הנאשם להעמיד גרסת חפות, שאינה נסתרת חרף אותן ראיות נסיבתיות. אולם, בכך אין כדי למנוע מראיות נסיבתיות לשמש כ'ראיות לכאורה'. לגביהן נקבע מבחן אחר, השוואתי. במסגרתו, נבחנת גרסתה המפלילה של התביעה, אל מול גרסת החפות המתחרה של הנאשם. "ההלכה הפסוקה מורה כי ניתן להורות על מעצרו של נאשם עד לתום ההליכים המשפטיים, על יסוד קיומן של ראיות נסיבתיות בלבד, ובלבד שבית המשפט בחן האם ראיות אלה הן בעלות עוצמה כזו המובילה למסקנה ברורה בדבר סיכוי סביר להרשעה, או שמא קיים הסבר חלופי הגיוני שעשוי להתקבל בסופו של ההליך הפלילי" (ע"פ 8721/15 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 45 והאסמכתאות שם (2.1.2018))" (ע"פ 127/22 **מדינת ישראל נ' עיסא הייב**, פסקה 9 (6.2.2022)).

1. בבש"פ 5588/12 **ניאמצ'יק נ' מדינת ישראל**, פסקה 8 (24.9.2012), נקבעו המבחנים לעניין זה:

"הערכאה הדנה במעצר עד תום ההליכים קובעת ממצאים – לכאוריים ולא סופיים. ראייתה מוגבלת, אך עליה לנקוט עמדה גם אם מדובר ב'עמדה לכאורה'. ראיות נסיבתיות מוצלחות בסיום המשפט, נשענות על שתי קומות. הראשונה – ראיות מסוימות הוכחו מעל לכל ספק סביר. השנייה – על אף שראיות אלו אינן ישירות, השתלבותן ביחד יוצרת פסיפס המוביל לתוצאה הגיונית אחת והיא הרשעת הנאשם.

מה המצב בראיות לכאורה? באשר לקומה הראשונה, יש לבחון האם כל אחת מהראיות לכשעצמה הוכחה לכאורה. באשר לקומה השניה, העניין מורכב. תיתכנה שלוש אפשרויות. הראשונה – הראיות לכאורה הנסיבתיות מובילות לתמונה ברורה של תוצאה הגיונית אחת. אם כך, כמובן, עמדה התביעה בנטל. השנייה – הראיות לכאורה הנסיבתיות אינן מובילות למסקנה מרשיעה אחת, גם אם יינתן להן מלוא המשקל, ואף בהערכה שכך יהא לאחר סיום ההליך העיקרי. היה וכן, לא עמדה התביעה בנטל המקדמי לגבי אותה עבירה. השלישית – עניינה כולל גם מעין מקרה גבול. הראיות לכאורה הנסיבתיות עשויות, לאחר שיעובדו בהליך המשפטי, להביא להרשעת הנאשם, וזאת ברמה של סיכוי סביר להרשעה. אם כך, עמדה התביעה בנטל הנדרש בהליך הביניים של מעצר עד תום ההליכים. ודוק, עסקינן בהתפתחות טבעית של הראיות הנסיבתיות, ולא התפתחות מלאכותית, רחוקה או מאולצת. מתפקידו של בית משפט לעמוד היטב על אופן ההתפתחות הפוטנציאלי האמור. אל לו לכסות את החסר ולמתוח את הפוטנציאל הראייתי מעבר לגבולותיו. הזהירות המתבקשת תתן את אותותיה גם תוך בחינת המארג הראייתי הנסיבתי הקונקרטי ביחס לנאשם מושא הבקשה למעצר עד לסיום ההליכים".

1. אם כך, עליי לקבוע ממצאים בנוגע לראיות הנסיבתיות, אף אם מדובר בממצאים לכאוריים ולא סופיים. יש לבחון האם לאחר שיעובדו הראיות הנסיבתיות בהליך המשפטי, הן עשויות להביא להרשעת הנאשם, וזאת ברמה של סיכוי סביר להרשעה. אם נפעיל את **המבחן ההשוואתי** שאותו קבע כבוד השופט סולברג, נגיע למסקנה ברורה, שהיא נחיתות משמעותית של גרסתו של הנאשם. מנגד, קיימות ראיות נסיבתיות בעלות עוצמה רבה המובילות למסקנה ברורה בדבר סיכוי סביר להרשעה. אבהיר ואפרט מסקנה זו.
2. הודאתו של אשאגרה היא **הגיונית**, **קוהרנטית** ו**סדורה**. היא אינה לוקה בפערים בולטים או בסתירות פנימיות. בראייתי, מדובר בגרסה מתפתחת של חשוד שהכחיש תחילה את הדברים, ולאחר שהוצגו בפניו הראיות המפלילות בחר להודות באחריותו. אף אם עולה מההודאה ניסיון להקטנת חלקו, ההודאה מתיישבת היטב עם הראיות האובייקטיביות שבתיק. העובדה שטדי נחקר גם הוא והכחיש את כל המיוחס לו, איננה מפחיתה ממשקל גרסתו של אשאגרה. למעשה, אשאגרה הוא העד היחיד מבין השלושה שמסר גרסה שמתיישבת עם העובדות האובייקטיביות שהתגלו בחקירה. **בשלב זה של בחינת מהימנות האמרות, בהיעדר גרסה מהימנה של הנאשם ושל טדי, אין מנוס מלהעדיף את גרסתו של אשאגרה**.
3. כאן המקום להבהיר, כי גרסתו של הנאשם בחקירה אינה יכולה לזכות למהימנות רבה, ודאי שלא בשלב זה. כאמור, הנאשם הכחיש תחילה כל מעורבות בעולם הסמים ונמנע מלשתף פעולה עם החוקרים. הכחשתו נמשכה לכל אורך חקירתו, עד שהוצגו בפניו הראיות המפלילות ואז ניסה להציג גרסה התואמת אותן. לטענתו (הסופית) של הנאשם בחקירתו, טדי מסר לו כי יש ברשותו סמים וטדי עמד מאחורי ארגון העסקה השנייה, כאשר הנאשם רק תיווך את המידע לסוכן. עוד מסר הנאשם, כי כלל לא ידע שלטדי אין סמים ושהאחרון מתכוון להונות את הסוכן. לדבריו, הנאשם אף לא זכה לחלק בשלל שנשדד.
4. גרסתו זו של הנאשם אינה מתיישבת עם הודאתו של אשאגרה. היא אף אינה מתיישבת עם דבריו של הסוכן, לפיו הנאשם הציע "לפנק" אותו בחמישה גרמים נוספים של קנאביס. יתר על כן, העובדה **שהנאשם הוא שקיבל את ההחלטה** לקיים את העסקה, על אף שהסוכן התעקש לבדוק תחילה את השקית שבה אמור היה להיות הסם, מקשה על קבלת הטענה המתממת של הנאשם. אם טדי הוא הגורם הדומיננטי בעסקה, ניתן היה לצפות שטדי יקבל את ההחלטות באירוע.
5. אפשר לסכם ולומר, כי הודאתו של אשאגרה **משלימה** את המידע החסר בעדות הסוכן. שתי העדויות **משתלבות** זו בזו ומציגות תמונה ראייתית לפיה הנאשם **מעורב בתכנון** מעשה העבירה. מגרסתו של טדי עולה כי הנאשם היה חלק מהמעגל הפנימי של תכנון וביצוע השוד. מעורבותו החלה **בסיכום פרטי העסקה** מול הסוכן, תוך שהוא מודיע לסוכן כי הסם ברשותו. המשך פעילותו של הנאשם **בתיאום מועד ומקום הפגישה** עם הסוכן ובשתי שיחות הטלפון שניהל עם הסוכן כאשר האחרון כבר הגיע למקום המפגש. הנאשם היה **שותף לתכנית לגנוב** את הכסף מן הסוכן, והיה מודע לכך שאין ברשותם סמים, משום שסייע לטדי **לארוז את השקית** שבה החביאו את הסוכריות. יתר על כן, לאחר השוד, **חלקו הנאשם וטדי ביניהם את השלל** שהביא טדי לצימר.

**בחינת חלקו של הנאשם מכוח דיני השותפות**

1. ההגנה מיקדה את טענותיה במישור **מודעותו** של הנאשם לאפשרות שחבריו מתכוונים להשתמש באלימות במידת הצורך. לפי הטענה, אין כל ראיה שהנאשם תכנן להשתמש בכוח במהלך השוד, או שהוא ידע על כך ששני חבריו היו חמושים בגז פלפל. על כן, טענה ההגנה, הנאשם עצמו לא צפה את האפשרות לשימוש בכוח בעת הניסיון לקבלת דבר במרמה.
2. לא אוכל לקבל את טענת ההגנה, כיוון שלדעתי הראיות לכאורה מבססות את מעורבות של הנאשם באירוע כשותף מלא מכוח סעיף 29(א) לחוק העונשין. לחילופין, אם לא תוכח במשפט מעורבותו של הנאשם כשותף שתכנן את השוד בעצמו, תוכל התביעה לבקש להרשיעו מכוח סעיף 34א לחוק העונשין. וגם אפשרות זו מסתברת כעת ברמת סיכוי סביר להרשעה. אנתח שתי חלופות אלו.

סעיף 29(א) לחוק העונשין

1. סעיף 29(א) לחוק העונשין קובע כי "מבצע עבירה" הוא לרבות מבצעה בצוותא. סעיף 29(ב) מורה כי "המשתתפים בביצוע עבירה תוך עשיית מעשים לביצועה הם מבצעים בצוותא, ואין נפקא מינה אם כל המעשים נעשו ביחד, או אם נעשו מקצתם בידי אחד ומקצתם בידי אחר". מבצע בצוותא של עבירה נוטל חלק ישיר בביצועה. המבצעים בצוותא משמשים גוף אחד לביצוע המשימה העבריינית הפועל באמצעות זרועות שונות. יחדיו הם מהווים את הגרעין הקשה של ביצוע העבירה. הם המעגל הפנימי. הביצוע בצוותא מחייב כי במישור הנפשי יהיה לכל אחד מן המבצעים בצוותא היסוד הנפשי של העבירה וכן מודעות לכך שפועלים הם בצוותא (ע"פ 2103/07 **הורוביץ נ' מדינת ישראל** (31.12.2008), בפסקה 47). עוד נקבע בפסיקה, כי על פי המשמעות הרחבה שנתנה הפסיקה למונח "מבצע", מבצע בצוותא אינו חייב להיות מי שביצע את יסודותיה של העבירה – כולם או חלקם. אף נוכחות פיזית של מבצע עיקרי בזירת העבירה אינה הכרחית. סממן המעיד על היותו של שותף לעבירה מבצע בצוותא הוא **שליטתו** על המעשה העברייני. רכיב השליטה במעשה העברייני משמש ככלי עזר לבחינת מעמדו של שותף לעבירה כמבצע בצוותא (ע"פ 2950/11 **אליאור נועם חן נ' מדינת ישראל** (8.5.2014)). בפסיקה הובהר כי "ככל שמתקיים יסוד נפשי חזק יותר ניתן להסתפק ביסוד עובדתי חלש יותר ולהיפך" (ע"פ 2247/10 **ימיני נ' מדינת ישראל** (12.1.2011)).
2. מניתוח הראיות הישירות והנסיבתיות שפורטו למעלה, אני סבור כי קיים סיכוי סביר שבסופו של ההליך המשפטי יבשילו הראיות הנסיבתיות שבתיק לכדי הרשעתו של הנאשם **בשותפות מלאה** לביצוע מעשה השוד, לפי סעיף 29(א) לחוק העונשין. זאת, בין אם מכוח **מודעות**, כלומר תכנון של אפשרות השוד, ובין אם מכוח **צפיה** של האפשרות כי יעשה שימוש בכוח במהלך ניסיון הונאת הסוכן. כלומר, אף אם לא תוכח מודעות של ממש של הנאשם לתכנית החלופית להשתמש בגז הפלפל במהלך האירוע, תכנית שנרקמה בין טדי לאשאגרה, הרי שקיים סיכוי סביר שיוכח כי הנאשם צפה בעצמו את האפשרות שהאירוע יתדרדר לאלימות.
3. בפסיקה נקבע כי "מי שיוזם מתקפה בחבורה כלפי אדם צריך לצפות את האפשרות כי גם אם בתחילת הדרך הוא התכוון שתבוצע תקיפה 'מינורית יחסית' הדבר עלול לצאת מכלל שליטה ולגרום לחבלה חמורה, אם לא מעבר לכך. ניסיון החיים מלמד כי אירועים אלימים נוטים להסלים ולהקצין והשלכותיהם קשות" (ע"פ 6367112 **בנימין נ' מדינת ישראל** (8.4.2013)).
4. במקרה אחר נקבע כי העורר היה מודע לאפשרות ששני שותפיו, שתכננו לפרוץ לדיור מוגן כדי לגנוב רכוש, היה מודע לאפשרות שהשניים האחרים ייתקלו במתלוננת או באחרים המאיישים את הדיור המוגן ו"**עבירת הגניבה תתפתח לכדי עבירת שוד**" (בש"פ 4568/12 **מוחמד שלבאיה נ' מדינת ישראל** (20.6.2012); וכך גם נקבע בתפ (י-ם) 23851-06-15 **מדינת ישראל נ' זרו** (10.3.2016)).
5. מנגד, הדוגמא שאליה הפנתה ההגנה, שניתנה בדנ"פ 1294/96 **משולם נ' מדינת ישראל** (29.6.1998), - שם נדברו ביניהם השודדים כי יבצעו את המעשה ללא נשק, ועל אף האמור אחד מהם שלף אקדח וירה בקורבן השוד - אינה מתאימה לענייננו, משום ששם היה **סיכום מוקדם לפיו לא ייעשה שימוש בנשק**. במקרה שבפנינו לא הוצג סיכום כזה.
6. סיכומם של הדברים: הנאשם חבר לשניים נוספים, בניסיון להונות אדם אחר שנחזה כעבריין, ולגנוב את כספו, אלפי שקלים, במהלך עסקת סמים. הנאשם הכיר את הסוכן, וידע שהוא נוהג לשקול את הסם, הוא שוחח עם הסוכן במהלך העסקה והדריך את חבריו למסור לו את השקית שבה ידע שאין סמים. בשלב הזה, לכל המאוחר, כבר ידע שהאירוע עשוי להתדרדר לאלימות. מכאן שיש ראיות לכאורה למודעות הנאשם לאפשרות השימוש בכוח.

סעיף 34א לחוק העונשין

1. כפי שהבהרתי למעלה, לטעמי, אף אם לא יוכח במשפט כי הנאשם **תכנן** בפועל כי יתבצע שוד או היה **מודע** בעצמו לאפשרות התדרדרות מעשה ההונאה לכדי שוד, בנסיבות המקרה יש לקבוע כי **אדם מן היישוב** יכול היה להיות מודע לאפשרות זו. **סעיף 34א לחוק העונשין** מרחיב את תחום האחריות ובמקרה שבפנינו מחזק את האפשרות להרשעת הנאשם.
2. בפרשת **סילגדו** התייחס בית המשפט העליון בהרחבה להוראת סעיף 34א לחוק העונשין וקבע כי:

"ביצוע עבירה על ידי חבורה יוצרת מצב מסוכן במיוחד. זאת, כיוון שהביצוע המשותף מאפשר ביצוע עבירות בהיקף גדול יותר, חמור יותר, במהלכו יש "צורך" בהגנת שלומם של כל המבצעים וה"חשש" כי תפיסת אחד מהקבוצה תוביל גם ללכידת האחרים. בנוסף, הסיכון לחברה נוצר בעיקר בשל העובדה כי אופן הביצוע המשותף שולל מכל מבצע בודד את השליטה על דרך הביצוע, התפתחות העבירה ואת יכולתו למנוע ביצוע העבירה המושלמת או את אפשרות החרטה (ראו: ש"ז פלר, יסודות בדיני עונשין (כרך ב', 326 (1987)).

מטרתה של הוראת סעיף 34א(א)(1) היא לעודד עבריינים - הפועלים בצוותא לביצוע עבירה "מקורית" - למנוע מאחד מהם אגב ביצוע העבירה המקורית, את ביצועה של עבירה שונה או נוספת, שאדם מן היישוב יכול היה להיות מודע לאפשרות עשייתה. אכן, הבוחר להשתתף כמבצע בצוותא בביצוע של עבירה מקורית (כגון שוד) חייב לקחת בחשבון את העובדה שהדברים עלולים להסתבך, והוא עלול למצוא עצמו מעורב גם בעבירה נוספת (כגון רצח) שאינה בשליטתו (ראו מ ' גור אריה, "הצעת חוק העונשין (חלק מקדמי וחלק כללי), התשנ"ב-1992", משפטים כד 49 ,9). התכלית המונחת ביסוד הוראת סעיף 34א לחוק היא למנוע ביצוען של עבירות נוספות או שונות, וכן הרתעה מפני כניסה מראש למצב בו השליטה המלאה על אופן ביצוע העבירה יוצאת מידי המבצע הבודד. זוהי בוודאי תכלית ראויה, והיא אף הולמת את ערכיה של מדינת ישראל.

הטלת אחריות על מבצע בצוותא לעבירה שונה או נוספת שביצע אחד המבצעים אגב הביצוע המשותף, משרתת את המטרה החקיקתית במניעת ביצוען של עבירות על ידי חבורות עברייניות ככלל, ומניעת ביצועה של עבירה שונה או נוספת על ידי אחד המבצעים - אגב ביצוע העבירה המקורית המתוכננת - בפרט. הטלתה של אחריות זו על מבצע בצוותא מעודדת, טרם היציאה לביצוע המשותף, מניעת אפשרות ביצועה של עבירה שונה או נוספת (למשל בכך שידרוש מחבריו שלא לשאת עמם נשק בעת הביצוע המשותף)." (ע"פ 4779 ,4713 ,4424/98 **פדרו סילגדו נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(5), 529, עמ' 540-541).

1. **מן הכלל אל הפרט.** בענייננו, יש לקבוע כי עסקת סמים עם אדם שנחזה לעבריין, במהלכה הוא מוסר סכום של 2,000 ₪ ואינו מקבל בתמורה את הסמים שסוכם עליהם, מקימה אפשרות ממשית של שימוש באלימות. כלומר, **אדם סביר** בנעליו של הנאשם צריך היה לצפות את האפשרות של שימוש בכוח באירוע. לכן, קיימת אפשרות סבירה כי בסיום המשפט יורשע הנאשם בהתאם לסעיף 34א לחוק העונשין.
2. **לסיכום**, התרשמתי כי התשתית הראייתית שנאספה בשלב הזה, מקימה פוטנציאל ממשי להרשעת הנאשם בכל המיוחס לו בכתב האישום. עוצמת הראיות עומדת בדרישה לקיומן של ראיות לכאורה ולא הוצגו פגמים או פערים משמעותיים בתשתית הראיות הקיימת בתיק החקירה.

**עילות המעצר**

1. סעיף 21(א)(1)(ג)(3) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו - 1996 קובע כי עבירות של סחר בסמים מקימות חזקת **מסוכנות סטטוטורית**. הלכה ידועה היא, כי נאשם שיש לגביו ראיות לכאורה הקושרות אותו לביצוע עבירות סחר בסמים לא ישוחרר, ככלל לחלופת מעצר אלא במקרים חריגים (ראו ב"ש 19/19 **התצ"ר נ' לוי** (23.9.2019) והאסמכתאות שם, בפסקה 6; להלן: "פרשת לוי"). כפי שהובהר בפרשת **לוי**, בפסיקה נקבע, כי רק בהתקיימן של נסיבות מיוחדות ויוצאות דופן, ניתן להפיג את מסוכנותו של העוסק בסחר בסמים ולשקול חלופת מעצר. הנה כי כן, נקודת המוצא לדיון היא כי בעבירות של סחר בסמים קמה **חזקת מסוכנות** המצדיקה את מעצרו של הנאשם, ורק במקרים **חריגים** ניתן יהיה לשקול חלופת מעצר.
2. מעבר למסוכנות הקבועה כחזקה בחוק, בחינת עניינו של הנאשם מלמדת על **מסוכנות אישית ממשית** הנשקפת מהתנהגותו של הנאשם בעבר.

**ראשית**, מחומר הראיות נלמדת מעורבות **עמוקה** של הנאשם בעולם הסמים. הנאשם היה פעיל מאוד מול הסוכן בשיחותיהם על מימוש העסקאות. כאמור, הנאשם תיאם עם הסוכן את מיקום העסקה, כמות הסם ומחירו. הוא הביא את העסקה הראשונה לידי מימוש והיה מעורב באופן מלא בעסקה השנייה. מדו"ח הסוכן עולה, כי הנאשם היה "**הרוח החיה**" באותה עסקה והוא הנחה את חבריו טדי ואשאגרה כיצד לפעול מול הסוכן. מעבר לאותן שתי עסקאות, מפרט הנאשם בשיחותיו עם הסוכן פעילות ענפה בעולם הפשע בכלל ובעולם הסמים בפרט.

**שנית**, וכאן העיקר, לנאשם **עבר פלילי מכביד**, על אף גילו הצעיר יחסית. הוא הורשע **בשמונה תיקים** שונים שאוחדו יחדיו וכוללים עבירות רכוש שונות, כגון גניבה, הסגת גבול ועבירות אלימות, חלקן חמורות, ובהן: תגרה, איומים, תקיפה סתם ואף תקיפה הגורמת חבלה של ממש. במהלך דיון הטיעונים לעונש, מסרה קצינת המבחן כי הנאשם שיתף פעולה באופן חלקי בלבד עם שירות המבחן ולכן לא נערך תסקיר עדכני בעניינו. בגזר הדין צויין, כי במהלך תקופת האבחון ברטורנו הנאשם ברח מהמסגרת, השתמש בסמים והצוות אף התרשם שניסה לזייף בדיקת סמים. הנאשם הביע רצון להמשיך שהותו במסגרת, אך ההליך הטיפולי לא צלח. בחודש יוני 2021 מסר הנאשם כי הוא אינו מעוניין להמשיך ברטורנו. עוד צויין בגזר הדין כי "מדובר בשורה ארוכה של אירועים שהתרחשו החל מאוקט' 2017 ועד לינואר 2020 חרף ההליך המשפטי לא חדל הנאשם ממעורבות בפלילים וגם בתקופת שהותו ברטורנו המשיך בשימוש בסמים כמפורט לעיל".

1. הנה כי כן, ניתנו לנאשם מספר הזדמנויות לחזור למוטב, שאותן לא ניצל. הוא השתתף בתכנית גמילה במסגרת רטורנו, אך למרות זאת חזר לעשות שימוש בסמים מסוגים שונים, לרבות בקוקאין. לאחר מכן, **חרף הליך משפטי** שהתנהל מולו המשיך לבצע עבירות. גם לאחר שנידון בבית המשפט לנוער למאסרים מותנים בלבד, מתוך שאיפה כי יפנים את הלקח ויחזור למוטב, **ולמרות מאסר מותנה** שהיה תלוי ועומד, שב והסתבך בעבירות מתחום הסמים והרכוש. גם ניסיונו להתגייס לצה"ל כשל במהרה. לאור עברו הפלילי המכביד והתנהגותו בעבר, דומה כי **לא ניתן לתת בו אמון**, שיימנע מלבצע עבירות נוספות. כאן לא מדובר רק במסוכנות מכוח חזקה הקבועה בחוק, אלא **מסוכנות אישית ממשית**, המחייבת את מעצרו. על כן, הפסיקה שאותה הציגה ההגנה איננה מתאימה לענייננו, כיוון שמדובר שם במקרים שבהם הנאשמים נעדרי עבר פלילי או שעברם הפלילי דל.
2. זאת ועוד, כפי שהובהר בפסיקת בית הדין הצבאי לערעורים, מתקיימת בענייננו גם עילת המעצר הצבאית הייחודית, והיא **הפגיעה בחוסנו של הצבא**. הנאשם השתמש בסמים מסוכנים, החזיק סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית, סחר בסמים מסוכנים עם חייל אחר, ולבסוף היה שותף לשוד של אותו חייל. אומנם, עם פיטוריו מן השירות **קהה** עוקצה של עילת המעצר הצבאית הייחודית, אך היא לא התאיינה לחלוטין.

**תסקיר מעצר**

1. הכלל הוא כי לעולם יש לבחון אפשרות הסתפקות בחלופת מעצר. לצד זאת, בע"מ 11/19 **טור' עזרן נ' התצ"ר** (3.2.2019) נקבע כי תסקיר המעצר נועד לשמש כלי עזר חשוב בידי בית הדין, אך כאשר ברי כי חלופת מעצר לא תסכון, אין כל הכרח להורות על עריכתו של תסקיר:

"סעיף 21א לחוק המעצרים קובע כי בעת דיון בבקשה למעצר, "רשאי בית המשפט להורות על הגשת תסקיר מעצר". נקבע עוד, כי התסקיר, הנערך על-ידי שירות המבחן, "יכלול את נסיבותיו האישיות של הנאשם, משמעות המעצר, החלופות למעצר ולשחרור, או המלצה בדבר תנאים מיוחדים לשחרור בערובה והפיקוח עליהם".

הוטעם בהלכה הפסוקה כי "תסקיר מעצר נועד לשמש **כלי עזר חשוב בידי בית המשפט**, אך הוא אינו בגדר חובה. **לבית המשפט נתון שיקול הדעת האם להורות על עריכת תסקיר מעצר**... נפסק לא פעם כי בהינתן מסוכנות חמורה מצידו של נאשם, אין כל הכרח להורות על עריכתו של תסקיר" (הדגשות הוספו, בש"פ 466/18 **גרוס נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פסקה 25 (טרם פורסם, 7.2.2018); וראו גם: בש"פ 3086/05 **אבו הדובה נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 14.4.2005)). התסקיר נועד לסייע ב"מקרים בהם לבית המשפט חסרה אינפורמציה בנוגע למידת המסוכנות של נאשם או ביחס לנתונים אחרים שיש להם רלוונטיות לצורך בחינת האפשרות לשחרר את הנאשם לחלופת מעצר, או אז משמש שירות המבחן כ'ידו הארוכה' של בית המשפט, המספקת לו את המידע החסר לצורך קבלת ההחלטה בדבר אפשרות השחרור" (בש"פ 1660/15 **מסעד נ' מדינת ישראל**,פסקה 6 (טרם פורסם, 16.3.2015)). לפיכך, "תסקיר המעצר מתייתר גם כאשר ברי כי חלופת מעצר לא תסכון" (בש"פ 8832/13 **פלוני נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 5.1.2014))".

1. כפי שהובהר בפסיקת בית המשפט העליון, לעיתים אין מקום להזמין תסקיר: "בעיקר יפים הדברים כאשר מדובר בשילוב של עבירות חמורות שעצם ביצוען מעיד על מסוכנות בדרגה גבוהה עם נאשם שעל פני הדברים יש לגביו אינדיקציות מהן עולה שדי ברור שלא ניתן לתת בו אמון, או שמדובר בחשש ממשי של הימלטות או שיבוש הליכים" (ראו בש"פ 8832/13 **פלוני נ' מדינת** ישראל (5.1.2014) וכן בש"פ 27/15 **עלי יונס נ' מדינת ישראל** (15.1.2015) והאסמכתאות שם).
2. לאחר ששקלתי את בקשת ההגנה, החלטתי שבנסיבות שפורטו לעיל, מתקיים בנאשם אותו שילוב של עבירות חמורות עם אינדיקציה ברורה שלא ניתן לתת בו אמון. לכן, לא אוכל להיעתר לבקשה ואין מקום להפנות את עניינו של הנאשם לשירות המבחן.

**טענות נוספות שהעלתה ההגנה**

1. אין בידי לקבל את טענות ההגנה בנוגע לאפליית הנאשם ביחס לשותפים לעבירת השוד. עניינו של הנאשם חמור יותר, משום שמעורבותו ומידת **הדומיננטיות** שהפעיל מול הסוכן היא רבה יותר. כמו כן, מואשם הנאשם **בעבירות נוספות**, לרבות בסחר בסמים והחזקת סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית. הנאשם חשף בפני הסוכן פעילות עבריינית ענפה שהוא היה שותף לה ואשר מטילה צל כבד על היכולת לסמוך עליו. ובעיקר, כפי שכבר הובהר למעלה, עומדות לחובתו **שלל הרשעות בעבירות שונות** המבחינות בינו לבין חבריו, שאחד מהם (טדי) היה קטין שעברו נקי והשני (אשאגרה) נטל אחריות על המעשים בחקירה והורשע בעבירה של השגת גבול בלבד, עבירה שהתיישנה בשנת 2019. בשונה מחבריו, הנאשם ביצע את העבירות בעוד שתלוי ועומד נגדו תנאי בר הפעלה.
2. לבסוף, לא אוכל לקבל את טענת ההגנה בנוגע לאופן ניסוח כתב האישום בעניינם של טדי ואשאגרה. פרקליטות המחוז ניסחה את כתב האישום באופן שהמתמקד במעשיהם של השניים ואין בכך משום שלילת חלקו של הנאשם במעשה העבירה.

**סוף דבר**

1. מצאתי כי קיימות ראיות לכאורה בעוצמה ניכרת לביסוס העבירות המיוחסות לנאשם בכתב האישום. עבירות של שוד בצוותא בנסיבות מחמירות וסחר בסמים מקימות עילת מעצר של מסוכנות סטטוטורית, ועילה זו מתחזקת בנסיבות הקונקרטיות, כפי שפירטתי למעלה. על כן, בענייננו, ברי כי חלופת מעצר לא תסכון. לא ניתן יהיה לאתר חלופה שתאיין את המסוכנות הניכרת, ואין כל טעם בהזמנת תסקיר מעצר, בנסיבות אלו.
2. **מעצרו של הנאשם מוארך עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינו. דיון הקראה בפני הרכב צפון נקבע מחר ביום 16.11.2023 בשעה 13:30.**

**זכות ערר כחוק.**

**ניתנה והודעה היום, ב' בכסלו התשפ"ג, 15 בנובמבר 2023, בפומבי, במעמד הצדדים.**

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

**מאיר ויגיסר, אל"ם**

**נשיא**

**נערך על ידי : ס.ש**

**בתאריך : 10.11.2024**

**חתימת המגייה : רס"ן גלעד**