 

**בבית הדין הצבאי המחוזי**

**מחוז שיפוט דרום**

**בפני סגנית הנשיאה: סא"ל מיכל אמברם שחר**

**בעניין: התובע הצבאי (ע"י ב"כ, סרן מרטה קרמרנקו)**

**נגד**

**הנאשם: X/XXX רב"ט מ' א' ס' (ע"י ב"כ, רס"ן (במיל') ואסים דהר, סגן עדן שאקי)**

**החלטה**

**רקע**

1. ביום 25.1.2024 הוגש כנגד הנאשם, רב"ט מ' א' ס', המשרת כנהג משא כבד בXXX (להלן – **הנאשם**), כתב אישום המייחס לו עבירה של **הוצאת נשק מרשות הצבא**, לפי סעיף 78 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו – 1955. כמתואר בכתב האישום, ביום 7.1.24 בבית הספר התיכון "XXX בבאר שבע או במקום סמוך, הוציא הנאשם מרשות הצבא ביודעין ושלא כדין **41 מחסניות מלאות בכדורי רוס"ר מסוג 5.56 מ"מ** מאפודי לחימה המכילים אמל"ח וציוד אישי של לוחמי גדוד הסיור. נטען שבמסגרת הפוגה זמנית מהלחימה, סידרו הלוחמים אפודים אלה במגרש הספורט בשטח בית הספר ובעת שנשלח הנאשם למשימת נהיגה בגדס"ר, הוא הגיע בשעת בוקר מוקדמת לשטח בית הספר, הוציא את המחסניות מהאפודים והכניסם לתיק שהיה ברשותו. בהמשך נטל לכאורה את התיק לביתו בעיר רהט ושם החביא אותן. כל זאת, כנטען בכתב האישום, עשה הנאשם בעיצומה של מלחמת "חרבות ברזל", מלחמה רב זירתית שעודנה מתנהלת ברצועת עזה ובצפון הארץ, שראשיתה במתקפת פתע רצחנית של ארגון חמאס, שגבתה קורבנות רבים והביאה להרס רב, "למאות רבות של הרוגים ולאלפי פצועים בדרגות פציעה שונות", וכאשר נדרשים כוחות הבטחון להיערך למלחמה במספר חזיתות וגבולות, במקביל למשימות הבטחון השוטף, כאשר צה"ל נדרש במלוא כוחותיו ואושר גיוסם של מאות אלפי אנשי מילואים בצווי חירום.
2. הנאשם נעצר לראשונה ביום 9.1.2024, מעצרו הוארך מעת לעת לצורכי חקירה. עם הגשת כתב האישום עתרה התביעה הצבאית למעצרו עד לתום ההליכים המשפטיים. בדיון המעצר מיום 25.1.2024, נקצב המעצר בהסכמה ליום 4.2.2024 על מנת לאפשר להגנה לקבל לעיונה את כלל חומרי החקירה ולהיערך לטיעונה בשאלת המעצר. בדיון המעצר מיום 4.2.2024 שבה התביעה על עתירתה למעצר עד תום וההגנה התנגדה להמשך המעצר הממשי. הועלו טענות הנוגעות לחולשת הראיות לכאורה ולעוצמתן הנמוכה של עילות המעצר. לנוכח האמור ובראי אופי האישומים והפסיקה הנוהגת עתר הסנגור, להורות על שחרור הנאשם לחלופת מעצר.

**עמדות הצדדים**

1. התובעת הצבאית, טענה כי כתב האישום מבוסס על שורת ראיות לכאורה. ראשית, עמדה על סרטון ממצלמות האבטחה שהוצבו בשטח בית הספר, שבו זוהה הנאשם על-ידי שניים ממפקדיו מוציא מהאפודים דבר מה ומניח בתיקו. עוד עמדה התובעת על כךשבחיפוששנערך בביתו של הנאשם נמצאו 36 מחסניות, חלקן בעלות סימון ייחודי המזוהה עם חיילי הסיירת שלהם שייכים האפודים. התובעת טענה כי ממצאי איכון מכשירו הסלולארי של הנאשם לימדו כי אכן שהה בבאר שבע בבוקר האירוע. אולם, בחקירתו מסר הנאשם גרסה פתלתלה, כאשר תחילה הכחיש כי שהה בבוקר אותו יום במגרש ביה"ס ומסר כי ישן בביתו ברהט. בהמשך, כאשר הוצגו לו ממצאי האיכון, שינה גרסאותיו ומסר שלל הסברים. להשקפת התובעת כוחן המצטבר של הראיות לכאורה, מעלה תמונה שלפיה הנאשם ניצל את הגישה שהייתה לו לציוד הלוחמים וגנב מאפודי החיילים תחמושת בתקופת לחימה. נטען כי לאור היקף התחמושת קמה עילת מעצר סטטוטורית של מסוכנות, וכי לנוכח החומרה היתרה הטמונה במעשים במצב של מלחמה, מתגבשות במלוא עוזן, לצד המסוכנות הכללית גם עילות המעצר הצבאיות המצדיקות את מעצרו עד לסיום ההליכים המשפטיים.
2. הסנגור מיקד טיעוניו בתשתית הראייתית וטען לחולשה ראייתית ניכרת המשליכה על עוצמת עילות המעצר ומצדיקה לנקוט בחלופת מעצר. ראשית, טען הסנגור כי אין ראיה ישירה הקושרת את הנאשם לאישום. להשקפתו נשענת עתירת התביעה על שלוש ראיות מרכזיות, אשר בכל אחת מהן "פגם". אשר למצלמות האבטחה, טען הסנגור כי ניתן לזהות בסרטון דמות, אך אין יכולת לזהות את פניו. נטען, כי גם המפקדים שלכאורה זיהו אותו, נסמכים על "זקן" ו"צורת הליכה" בלבד וכי יש לנקוט זהירות רבה בקביעת ממצאים על סמך זיהוי זה, בין היתר, בשל החשש להטיות קוגניטיביות, בפרט כאשר עסקינן "על שיוך לקבוצה אתנית מסוימת". שנית, טען הסנגור למהימנותם המוגבלת של ממצאי האיכון. נטען כי לאור המרחק הקצר שבין רהט לאזור XXX בבאר שבע, שם לכאורה אוכן הנאשם, עלולים הממצאים שלא להיות מדויקים, שכן ממצאים אלה, תלויים בין היתר, בחיבור לאנטנה מסוימת, מספר האנטנות בתא שטח מסוים, עומס האנטנה, זמן החיוג וכיו"ב, וכי זוהי ראיה נסיבתית שיש לנקוט זהירות יתרה טרם קביעת ממצאים על יסודה בלא חקירת מומחה. אשר למציאת המחסניות בביתו של הנאשם, טען הסנגור, לקיומם של כמה קשיים. האחד, הוא עובדת מציאתן של 36 מחסניות בלבד, בעוד שבפועל הטענה היא שנגנבו 41 מחסניות. המחסניות נמצאו בחדר הסמוך לחדרו של הנאשם, בבית דודו, שבו שוהה אביו במעצר בית, בגין מעורבות בפלילים. נטען כי מתבקש היה שהגוף החוקר יחקור את כלל בני המשפחה המתגוררים בבית שבו שתי קומות וחדרים רבים, אך הגוף החוקר נמנע מכך וההנחה כי אלה שייכות לנאשם אינה מבוססת. נטען כי גם הסימנים ה"מזהים" על המחסניות אינם מתיישבים עם תוכן האמרות שנגבו מהלוחמים, וכי גם בהקשר זה, נמנע הגוף החוקר מחקירתם של לוחמים שהמחסניות זוהו לכאורה כשלהם. נטען כי קיומם של "סימני זיהוי" על חמש מחסניות בלבד, מפחית באורח ממשי ממשקלם ביחס למעורבות הנאשם, וכי לא מן הנמנע שמדובר במחסניות שנמצאו שם כפועל יוצא של אירוע עברייני אחר, שכלל אינו קשור בנאשם. עוד טען הסנגור כי אין כל ראיה לכך שהמחסניות היו מלאות, פרט למשפט עלום בדוח הפעולה כי המחסניות מלאות. בשל כך, סבר הסנגור כי יש להניח לטובת הנאשם את ההנחה המקלה ביותר, והיא שבכל מחסנית נמצא כדור אחד בלבד. על פי הנחה זו ולנוכח מחדלי החקירה הנטענים והחולשה הראייתית בכל אחת מהראיות, טענה ההגנה, כי אף כוחן המצטבר אינו מגבש תשתית ראייתית ברף הנדרש למעצר סגור. הסנגור טען כי לאור "מקבילית הכוחות" שבין משקלן הנמוך של הראיות לכאורה לבין עוצמת עילות המעצר, מוצדק "לרדת מדרגה" ולהורות על מעצר פתוח בלבד, תוך קביעת הגבלות ביחס לגישת הנאשם לנשק. הסנגור הפנה למקרים שבהם בגין הוצאת חמש מחסניות או כ – 350 כדורים, הסתפקו בתי הדין הצבאיים בחלופת מעצר ועתר כי דין דומה יחול בעניינו של הנאשם.

**דיון והכרעה**

**ראיות לכאורה**

1. נקודת המוצא לבחינת עוצמתן של הראיות בשלב המעצר עד לתום ההליכים היא של "הערכה ראשונית לכאורית של סיכויי ההרשעה בתיק בהתבסס על חומר הראיות הקיים". נקבע כי "השאלה אינה האם הראיות מצביעות על הרשעת הנאשם **מעבר לכל ספק סביר**, אלא האם יש בראיות הגולמיות פוטנציאל הוכחתי המספיק כדי לבסס **סיכוי סביר להרשעה**". בשלב זה, אין בית המשפט נדרש למשקלן של הראיות או להערכת מהימנות שמקומם בהליך העיקרי, אלא אם "מדובר בפירכות מהותיות וגלויות לעין המצביעות על כרסום ממשי בראיות" ([בש"פ 3422/21](http://www.nevo.co.il/case/27631920) **פלוני נ' מדינת ישראל**, בפס' 15 (2.6.2021); [ע"מ 27/21](http://www.nevo.co.il/case/27810972) **רב"ט י' א' נ' התובע הצבאי הראשי**, בפס' 21 (2021)).
2. כתב האישום שלפניי נשען על כמה **אדנים ראייתיים** המגבשים **סיכוי סביר להרשעה**.
3. **ראשית**, מבוסס האישום על **תיעוד ויזואלי** - סרטון שצולם ממצלמות האבטחה שהוצבו לכיוון מגרש הכדורסל בבית הספר התיכון XXX שבהן נצפה אדם ביום 7.1.2024 בשעה 6:52 כשהוא ניגש לאפודים, המסודרים בצורת ח' על המגרש, מוציא מהם דבר מה ומכניס את אשר הוציא לתיק גב שחור שהביא עמו. אותו אדם שב ומסתכל מדי פעם לעבר עמדת המאזין לבדוק האם נמצא שם חייל המבחין במעשיו. סמוך לשעה 6:58 על פי סרטון האבטחה, עוזב את המקום. כעולה מחומר הראיות, הנאשם **זוהה** בסרטון על ידי **שניים ממפקדיו** המכירים אותו היטב, כאדם המתועד בסרטון כמבצע המעשה. רנ"ג איתן שמשרת איתו בחודש וחצי האחרונים ושוחח איתו מספר פעמים, מסר שמזהה אותו בסרטון לפי הזקן (עמ' 1 ש' 21). גם סג"ם אונונה שלו היכרות בת כחמישה חודשים עם הנאשם וידע פרטים רבים על נסיבות חייו, זיהה אותו באורח ספונטני כאשר הוצג לו הסרטון "זה מהדי לפי ההליכה, לפי התספורת והפנים". במענה לשאלה האם הוא בטוח בזיהוי, השיב "כן בטח" (עמ' 2 ש' 22 עד 24). בהמשך, שב ונשאל כיצד מזהה את הנאשם, והשיב "שיער, פנים והליכה" (עמ' 3 ש' 2). את טענות הסנגור ביחס ל"משקל האפסי" הנגזר מהזהירות הנדרשת בהענקת משקל לראיית זיהוי, יש לבחון בהתאם לפסיקה הנוהגת.
4. בעניין **זהאדה** מצא בית המשפט העליון לאמץ את קביעת הערכאה קמא, ביחס למשקלה של ראיית זיהוי שעלתה כדי סיוע, מכמה טעמים –

"ראשית, מדובר בזיהוי שנעשה באופן **ספונטני**, חוזר ונשנה, על-ידי **מספר עדים שונים**. עובדה זו מגבירה את אמינותו של הזיהוי עשרות מונים... אין צורך להכביר מילים על ההיכרות האינטימית השוררת בין בני משפחה, הכוללת **היכרות עמוקה וארוכה**, ובכל מצבי החיים... שנית, ההיכרות העמוקה והיומיומית מאפשרת לעיתים יכולת של זיהוי ודאי, גם אם לא תמיד ניתן לייחס אותו זיהוי לפרט זה או אחר. במשפט העברי מוכר לנו המושג של 'טביעת עין', אשר לו משמעויות ראייתיות מרחיקות לכת... לאותה **היכרות ספונטנית ומיידית**, אשר לא תמיד ניתן להסבירהּ – ניתן לעיתים להעניק משקל רב. על אחת כמה וכמה, מקום בו מדובר **ביותר מזיהוי אחד, על-ידי אנשים שונים המכירים כולם את מושא הזיהוי**" (ע"פ 7679/14 **זהאדה נ' מדינת ישראל**, בפס' 67-66 (15.8.2016)).

1. כוחם של טעמים אלה יפהגם למקרה שלפנינו.זיהוי הנאשם נעשה בחקירה באופן **ספונטני** על-ידי שני עדים שלהם **היכרות קרובה** עם הנאשם. תוקפו של הזיהוי במקרה דנן נשען, אפוא, על המיידיות שלו כתוצאה מההיכרות בין המפקדים לנאשם; על העובדה שמדובר בשני **עדים שונים**, וכן על כך שהזיהוי זכה למשנה תוקף ב"פירוקו" לסממנים אופייניים לנאשם, ובכלל זה, זקן, תספורת ו"צורת הליכה". גם את טענת הסנגור בדבר קיומן של הטיות קוגניטיביות הנוגעות לזיהוי אדם בעל שיוך לקבוצה אתנית מצאתי, בשלב הנוכחי, **לדחות**. טענת הסנגור כי הנאשם זוהה כ"חשוד המיידי" לאור אמירות העדים השונים - "זה הנהג הבדואי", מקומה להיבחן בהליך העיקרי. יאמר כבר עתה, כי אמירות אלה **לא** נשמעו מפי המפקדים המזהים, אלא מחיילים אחרים שלא זיהויים עמד בבסיס התשתית הראייתית. מכל מקום, מענה לחשש כי זוהה על-ידי מפקדיו כמבצע העבירה בשל שיוכו האתני, ניתן בכך שתוקף הזיהוי באמצעות עדים אלה, יועמד **למבחן החקירה הנגדית**, ובכך יתאפשר לבית הדין בהליך העיקרי לעמוד על טיבו ומהימנותו של הזיהוי האמור והאם אכן הושפע מהטיה קוגניטיבית כזו או אחרת (להטיות קוגניטיביות על בסיס "ציפייה תרבותית", ראו: ינון היימן "פסיכולוגיה משפטית: החשיבה המטא–קוגניטיבית של עדי–ראייה והשפעתה על תהליכי קבלתן של החלטות שיפוטיות" **מאזני משפט** י 97, 111 תשע"ה). מקומה של טענה זו להתברר, אפוא, בהליך העיקרי.
2. בשלב זה, חרף החשש שהעלה הסנגור ממשקל ראיית הזיהוי, ניתן לקבוע כי נרקם סביב ראייה זו, **מארג מלא** של ראיות לכאורה המשתלבות זו בזו, לכדי פסיפס הקושר את הנאשם למיוחס לו. מהזיהוי בסרטון האבטחה התפתחה החקירה והניבה ראיות **אובייקטיביות**, שיפורטו להלן, הקושרות אותו בהתאם לרף הראייתי הדרוש למיוחס לו.
3. כך הם ממצאי **דוח האיכון** של מכשירו הסלולארי של הנאשם, המצביעים על כך שהנאשם אוכן ביום 7.1.2024 בשעות 6:35 ו – 6:37 באזור "רמות צפון באר שבע\_1" (ראו, דוח מחק"ת שסומן כ"ג 05). דוח האיכון הוא ראיה **אובייקטיבית** המחזקת את החשד בדבר מיקומו של הנאשם **בזירת** ההתרחשות **סמוך למועד** ביצועהּ. טענות הסנגור ביחס לדיוק ממצאי דוח האיכון, בשים לב למרחקים הקרובים (בין רהט לב"ש) ולפרמטרים נוספים המשליכים על משקל ממצאי דוחות האיכון, על פניו **נשללים** בחומר הראיות הגולמי, שכן מדוח האיכון עולה אבחנה ברורה בין מיקום הנאשם ב"רהט מרכז" (שם מצוי רוב הזמן על פי דוח האיכון) לבין האיכון **החריג** שלו סמוך למועד ביצוע העבירה (7.1.24 בשעות 6:35-6:37) ליד אנטנה סלולארית הסמוכה לביה"ס התיכון XXX ב"ש. מכל מקום טענות לגבי דיוק האיכון שהיא עניין שבמומחיות, מקומן להתברר **בהליך העיקרי** ([בש"פ 465/21](http://www.nevo.co.il/case/27343397) **פלוני נ' מדינת ישראל**, בפס' 26 (3.2.2021)).
4. ראיה אובייקטיבית נוספת נוגעת **לממצאי החיפוש** שנערך **בביתו של הנאשם**. מאמרתו הראשונה של סגן אדיר במצ"ח עולה כי נגנבו מאפודי צוות הסיירת **41 מחסניות** (אמרה מיום 14.1.2024 עמ' 2 ש' 16-14 שם פירוט כמה מחסניות מכל לוחם). כעולה מחומר החקירה, מתגורר הנאשם דרך קבע ולסירוגין בשתי כתובות שונות בשכונה 9 ובשכונה 19 ברהט. הבית בשכונה 19 שייך לדודו, אך לנאשם חדר קבוע בבית הדוד (אמרת נאשם מיום 12.1.2024 בעמ' 4 ש' 47, 52)., במסגרת חיפוש שנערך בבית דודו של הנאשם, כעולה מן הדוחות והתמונות שצולמו במהלך החיפוש (מסמכי י"ג5-15), בחדר **הסמוך** לחדרו של הנאשם נמצאו **36 מחסניות**, אשר על **חלקן** סימון **בראשי תיבות** של שמות חיילים שמהם נגנבו האפודים או סימנים מזהים אחרים. כך למשל, על חלק מהמחסניות נצפו צורת משולש ובתוכו נקודה (תמונה כ"ח 01). הלוחמים שמאפודיהם נגנבו המחסניות העידו כי צורת המשולש והנקודה בתוכו הוא סמל הסיירת. כך, למשל, מסר **סגן אדיר** "יש סימון שם מאחורה יש סימן היכר שבין הראשי תיבות יש סימן של משולש עם נקודה באמצע, זה הסימון של הסיירת" (אמרת סגן אדיר עמ' 2 ש' 2-1). כך עלה גם מעדותו של החייל **סמ"ר סאוסר** (עמ' 1 ש' 22). ואכן, על שתיים מהמחסניות שנתפסו בחיפוש שנערך בביתו דודו של הנאשם, משני צידי סמל הסיירת סומנו ראשי התיבות EO אשר זוהו על ידי **ארבעה** מהחיילים כראשי התיבות של החייל הלוחם – אילון אוחיון (ראו אמרתו של **סמל קובסקי** עמ' 3 ש' 13; אמרתו של **סמ"ר סאוסר** בעמ' 2 ש' 17; אמרתו **גלאם** עמ' 2 ש' 4; אמרתו של **סמל אדיקה** עמ' 2 ש' 16).
5. על מחסנית נוספת הוטבע השם "אדיר" (תמונה כ"ח 02). מחסנית זו זוהתה על ידי סמל קובסקי ("זו המחסנית שלי"), שמסר בחקירת מצ"ח כי טבע על אחת ממחסניותיו את השם "אדיר", לזכר חברו המנוח החייל אדיר ז"ל (ראו אמרתו של סמל קובסקי בעמ' 2 ש' 22 ו- 25, המתמזגת עם אמרתו של אדיר מיום 18.1.2024 עמ' 1 ש' 17, שמסר אותו דבר). ממצאים אלה מהווים ראיה בעלת משקל ממשי והאפשרות שיתיישבו עם צירוף מקרים היא **קלושה** (ראו, בהקשר זה גם זכ"ד הצלבה מיום 15.1.2024). ממצאים אלה עולים בקנה אחד עם החזקה העובדתית הנשענת על ניסיון החיים, כי מחסניות רבות שנמצאו בבית שבו מתגורר אדם דרך קבע ובשליטתו משויכות אליו (סעיף 34כד לחוק העונשין; בפסיקה ראו למשל ע"פ 5927/11 **הררי נ' מדינת ישראל**, פס' 46-44 (23.8.2012)). העובדה שזהו החדר הסמוך לחדרו של הנאשם ולא חדרו שלו ממש **אינה** מכרסמת בחזקה האמורה, בהינתן גישתו לשטח הכינוס ולתפקידו הצבאי ביחס ליתר באי הבית.
6. שלל טענות ההגנה כי מחסניות רבות אחרות נעדרו כל סימון ומכך ניתן להסיק שאולי הן פועל יוצא של פעילות עבריינית אחרת, דינן, בשלב זה, **להידחות**. ראשית, נזכיר כי כלל המחסניות שנמצאו בחדר הסמוך לחדרו של הנאשם נמצאו בתוך דלי אחד(תמונה י"ג 15), באופן שמקשה על קבלת הטיעון שנשמע מפי ההגנה בעלמא. שנית, **והוא עיקר**, מעדויות החיילים הלוחמים שמאפודיהם ניטלו המחסניות **כלל לא עולה** שכל המחסניות היו מסומנות, **היפוכם של דברים הוא הנכון**. כאשר סגן אדיר (המפק"ץ) נשאל האם יש סימן מזהה למחסניות בצוות שממנו נגנבו המחסניות, השיב "**לא באופן גורף**" (עמ' 1 ש' 24). כאשר חייל מן הצוות נדרש לתאר את המחסניות שנגנבו מהווסט שלו השיב כי שלוש מהן היו אפורות ושש מהן היו שחורות (אמרתו של סמל קובסקי בעמ' 3 ש' 4). חייל נוסף השיב כי למחסניות שנגנבו מהווסט שלו לא היה סימן זיהוי, ואף זיהה מתוך התמונות שהוצגו לו מחסנית ועליה שפשוף באומרו "שלי בוודאות" (אמרת גלאם עמ' 1 ש' 15, עמ' 2 ש' 3). חייל שלישי שנחקר בהקשר זה מסר כי מחסנית אחת שלו הייתה אפורה ללא סימן זיהוי חיצוני, אך כשמרוקנים ממנה את הכדורים, הדופן הפנימי שלה בצבע ירוק ויתר המחסניות "שחורות לא מיוחדות" (אמרת סמל אדיקה עמ' 1 ש' 17-16). מובן שבהליך העיקרי, ניתן יהיה להציג את המחסניות לחיילים שיעידו ולשאול האם אכן מזהים אותן. העובדה שנמצאו 36 מחסניות בעוד 41 מחסניות, לכאורה, נגנבו אינה מכרסמת במארג הראייתי. ליבון מקום הימצאן של חמש מחסניות נוספות, יתברר בהליך העיקרי ומכל מקום, לא מכרסם **בליבת** האישום. טענות נוספות שהעלה הסנגור ביחס **למחדלי חקירה**, הנוגעים לכך שבני הבית האחרים לא נחקרו ושבעלי המחסניות שמהן ניטלו לא נחקרו, מקומן להתברר לעומקן **בהליך העיקרי** ([ע"מ/56/19](http://www.nevo.co.il/case/27810973) **טור' ד' נ' התובע הצבאי הראשי**, בפס' 14 (2019)), זאת, בהינתן, המארג הראייתי הקיים.
7. יש קושי להניח כי ממצאים אלה של מציאת 36 מחסניות שחלקן בעלות סממנים ייחודיים, מתיישבים עם צירוף מקרים. ממצאים אלה **מסבכים** באופן **ניכר** את הנאשם ומקימים סיכוי סביר להרשעתו. לא פחות מכך, מסבכות את הנאשם גם תשובותיו בחקירת מצ"ח. כך למשל, בתחילת חקירתו הכחיש הנאשם את המיוחס והעלה טענת **אליבי**, בהשיבו לחוקרים כי בבוקר שבו ניטלו המחסניות **שהה** **בביתו ברהט** (אמרת נאשם מיום 09.1.2024 עמ' 7 ש' 141, 145 ובעמ' 10 ש' 220; אמרת נאשם מיום 12.1.2024 עמ' 5 ש' 79 ועמ' 7 ש' 112; אמרת נאשם מיום 15.1.2024 בעמ' 3 ש' 34, עמ' 5 ש' 84, עמ' 10 ש' 200). דא עקא שבהמשך החקירה, כאשר שאלה אותו החוקרת האם הוא בטוח שישן בביתו, השיב "אמרתי לך הייתי ישן והאחים שלי לוקחים לי את הטלפון" (אמרה מיום 15.1.2024, עמ' 11 ש' 237). כאשר הוצגו לו ממצאי האיכון בבאר שבע, שב על ההשערה כי מישהו לקח ממנו את הטלפון שלו "אני לא יודע מי לקח את הטלפון. אחים שלי נראה משתמשים לי בטלפון" (עמ' 12 ש' 251). בהמשך כשהבין שלא ייתכן שאחיו יגיעו לשם בשעות הבוקר כי אינם לומדים בבאר שבע, השיב כי הוא "לא יודע איך הטלפון הגיע לשם" (עמ' 12 ש' 256). גם בחקירתו לאחר מכן, לא ידע לספק הסבר כיצד הגיע הטלפון שלו לבאר שבע בשעת בוקר, והשיב בחיוב להשערה המופרכת שהציעה לו החוקרת כי מאן דהוא פרץ לביתו וגנב לו את הטלפון וכך אוכן בבאר שבע (אמרת נאשם מיום 17.1.24 עמ' 7). גרסה פתלתלה ושקרית זו היא בעלת משקל ראייתי הנזקף לחובתו. כבר נקבע כי **שקרי** נאשם היורדים **לזירת המחלוקת** עשויים לעלות כדי **סיוע** (ע"פ 161/72 **סרסור נ' מדינת ישראל**, פ"ד כח(2) 203 (1974); ע"פ 8328/17 **ג'בר נ' מדינת ישראל** (28.7.2019)); וזאת כבר **בשלב המעצר** ([בש"פ 2869/19](http://www.nevo.co.il/case/25641606) **פריג' נ' מדינת ישראל**, פס' 14 (23.5.2019)).בפרט אמורים הדברים ביחס לטענת **אליבי שקרית** (למשל, בש"פ 4550/22 **קיסליצין נ' מדינת ישראל**, בפס' 21 (12.7.2022)).
8. אף בהקשרים שונים, ניסה הנאשם להרחיק עצמו מראיות מפלילות ונתפס בשקריו, כך למשל כשהבין שאחת מפעולות החקירה היא חיפוש המחסניות בביתו, עוד לפני שהוצג לו היכן נתפסו, חזר בו ממה שמסר בנוגע למקומות מגוריו ובמענה לשאלה באיזה בית היית, השיב "בשכונה 19, אהה בשכונה 9 אצל אמא" (אמרת נאשם מיום 12.1.2024 עמ' 7 ש' 114), בהמשך הכחיש שגר בשכונה 19 ובמענה לשאלה אם ייערך חיפוש בשכונה 19 יימצאו המחסניות השיב "לא, אני לא גר שם" (עמ' 7 ש' 126). כשהוצגו לו, בהמשך לכך, המחסניות הגנובות ונאמר לו שהן נמצאו במסגרת חיפוש, **מבלי שנאמר לו היכן נמצאו**, הוא השיב "לא שלי, אמרתי לך אני גר בבית 63 לא בשכונה 19" (עמ' 7 ש' 134-133). ידיעת הפרט **המוכמן** בדבר קיומן של ראיות מפלילות בשכונה 19 ושקריו בנקודה זו מסבכים את הנאשם. פרט לכך, בכל חקירותיו לא סיפק הסברים לראיות אשר סיבכו אותו, הרבה לומר שאינו זוכר או שהוא לא יודע, ושב על כך שהמחסניות לא שלו (למשל אמרה מיום 17.1.2024 עמ' 8, 11, 12).
9. **ראיה נוספת** המסבכת את הנאשם במיוחס לו היא **שתי שיחות טלפון** **יוצאות** לאיש הקשר סמור – קרוב משפחתו, ביום 7.1.2024 סמוך לשעה 6:35 (משך השיחה 12 שניות) ו- 6:37 (משך השיחה 33 שניות)– קרוב למועד גניבת המחסניות (כ"ג 11), כאשר הנאשם לא סיפק כל הסבר לשיחות אלה, הכחיש שערך אותן ואמר שיכול ומאן דהוא התקשר ממכשיר הטלפון שלו לאיש הקשר. לכך מצטרפת **תכתובת** חשודה מיום 8.1.2024 (למחרת יום נטילת המחסניות לכאורה) שבה הנאשם התכתב עם אותו סמור, ובה אדם עדכן את הנאשם בדבר התכתבותו עם אחר, שבה כתב לאותו אחר "יש לי 40 למכור", כאשר כזכור לנאשם מיוחסת גניבת 41 מחסניות (מסמך כז 14). **הסבריו** של הנאשם בחקירתו כי מדובר על "40 אוכל גמלים", מעוררת תמיהה ומקומה להיבחן בהליך העיקרי, אך גם ההרחקה החוזרת ונשנית שלו את עצמו מהקשר עם סמור בחקירתו מעוררת חשד כבד. באמרתו מיום 15.1.2024 בעמ' 8 ציין תחילה כי כלל "לא מכיר אותו", בהמשך ציין כי הוא קרוב משפחתו, וכי "לא זוכר" מתי בפעם האחרונה דיברו ביניהם וכי אולי אחיו הקטנים התקשרו ממכשירו הסלולארי בבוקר 7.1.24 לאדם.
10. אף טענת הסנגור כי כמות הכדורים בכל מחסנית לא נבדקה, ומכאן שיש להניח לטובת הנאשם כי כל מחסנית מכילה כדור אחד בלבד, ובסך הכול לפנינו הוצאה של 36 כדורים, **אינה** עולה בקנה אחד עם חומר הראיות, ולכן דינה **להידחות**. ראשית, המחסניות נתפסו באורח פיזי במהלך החיפוש והוחרמו. המחסניות על תכולתן הן ראיה חפצית וניתן יהיה להציגן להרכב השופטים (ראו תע"ץ שרשרת ראיות מסמכי י"ז1-8). גם מחומר הראיות הכתוב עולה שהמחסניות שנתפסו היו **מלאות**, כך נכתב בדוח הפעולה של השוטרים שערכו את החיפוש (י"ג 4, י"ג 5, י"ג 11), כך עלה אף מעדויות החיילים (עדות סגן אדיר מיום 14.1.2024 בעמ' 1 ש' 17-16; עדות סמ"ר סאוסר עמ' 2 ש' 3).
11. **לסיכום**, אין כל ממש בטיעון הסנגור כי צבר הראיות שלפנינו הוא נסיבתי וחלש עד כי לא קמה ממנו מסקנה הגיונית אחת ויחידה. "הלכה היא כי ניתן להורות על מעצר נאשם עד תום ההליכים גם כאשר כל הראיות נגדו הינן ראיות נסיבתיות, ובלבד שהראיות הלכאוריות עומדות על רגליהן, כאשר הן משתלבות זו בזו ויוצרות על פני הדברים מסכת רצופה של ראיות מפלילות אשר יש בה כדי לבסס הרשעה... נדרש כי המסקנה המפלילה המוסקת מהראיות לכאורה תגבר באופן ברור על כל תיאוריה עובדתית חלופית אחרת" (בש"פ 5596/18 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פס' 13 (16.8.2018)). בנסיבות מקרה זה תמונת הראיות הלכאוריות, כוללת את **זיהוי** הנאשם על ידי שני מפקדיו בתיעוד החזותי וזיהוי זה מצטרף לשורת ראיות **אובייקטיביות** שנאספו, ובכללן, המחסניות שנמצאו בביתו ועליהן פרטי זיהוי ייחודיים, איכון מכשירו בזמן ובמקום וגישתו למקום מתוקף תפקידו הצבאי. למארג ראייתי זה מצטרפות **גרסאותיו הפתלתלות והשקריות** ובראשן טענת האליבי השקרי. די במכלול הראייתי האמור, בשלב הדיוני הנוכחי, כדי להקים במקובץ את המסקנה שבכוחן של הראיות שנאספו להקים סיכוי סביר להרשעתו.

**עילות המעצר**

1. גניבה של 41 מחסניות מלאות של מי שניצל מתוקף תפקידו הצבאי את גישתו לשטח כינוס, לשם גניבת **תחמושת** מאפודי **הכוננות** של החיילים הלוחמים, שיצאו להפוגה רגעית בעיצומה של מלחמה קשה, מקימה **עילות מעצר מובהקות**.
2. **ראשית**, עבירות בנשק מקימות **חזקת מסוכנות סטטוטורית** לפי [סעיף 21(א)(1)(ג)(2)](http://www.nevo.co.il/law/98568/21.a.1.c.2) ל[חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים)](http://www.nevo.co.il/law/98568), התשנ"ו-1996. נקבע כי "נקודת המוצא היא כי בעבירות נשק, קיימת מסוכנות המצדיקה מעצר עד תום ההליכים מאחורי סורג ובריח ורק בנסיבות חריגות תוכל חלופת מעצר להפיג מסוכנות זו" ([בש"פ 8720/20](http://www.nevo.co.il/case/27238749) **אבו עמרה נ' מדינת ישראל**, בפס' 6 (28.12.2020)). הדברים אמורים גם ביחס לתחמושת "בכמות סיטונאית ולא קמעונאית", המצדיקה ככלל מעצר מאחורי סורג ובריח ([בש"פ 2406/20](http://www.nevo.co.il/case/26587309) **אבו פרחאן נ' מדינת ישראל**, בפס' 8-7 (19.4.2020); [ע"מ 27/21](http://www.nevo.co.il/case/27810972) **רב"ט י' א' נ' התובע הצבאי הראשי**, בפס' 37 (2021)).
3. אכן, במסגרת הערכת היקף המסוכנות הנשקפת מנאשם, ניתן מקום מרכזי לבחינת **המניע** להוצאת התחמושת. בקביעת המניע-לכאורה להוצאה, חזקה היא שנשק או תחמושת מוצאים מהצבא למטרה בלתי כשרה (למשל, ע"מ 5/22 **התצ"ר נ' טור' זיגל** (2022)). נקבע כי בקביעת המניע "יפעל בית המשפט על פי ההיגיון הבריא, כשלעניין זה, לא נדרש שכנוע מעבר לספק, ודי במסקנה סבירה העשויה להילמד מנסיבות המקרה" (בש"פ 5811/06 **סת נ' מדינת ישראל**, בפס' 4 (23.7.2006); ע"מ 80,81/22 **סמ"ר ביסאן נ' התובע הצבאי הראשי** (2022)). במקרה דנן, הכחשת הוצאת המחסניות על ידי הנאשם, אל מול תשתית הראיות לכאורה הקושרת אותו לכך, בצירוף שיחת הטלפון החשודה לסמור סמוך למועד נטילת התחמושת, ותוכן התכתובת החשוד ביניהם איננה מאפשרת לייחס לנאשם בשלב הנוכחי מניע תמים (ראו ע"מ 60,61/19 **רב"ט מוסא וטור' שאהין נ' התצ"ר**, בפס' 22 (2019)).
4. הנאשם גנב לכאורה **תחמושת** בהיקף של כ-1,189 כדורי רוס"ר 5.56 מ"מ, **בזמן מלחמה** והתוצאה היא שמ**סוכנותו** נגזרת לכאורה הן מהפגיעה **בביטחון המדינה ומנטילת אמצעי התחמושת מהחיילים הלוחמים**, הן **מהמסוכנות הציבורית** **המוגברת** הנגזרת מכך, שאמצעי תחמושת אלה **יתגלגלו לידיים עוינות** ובלתי מורשות.
5. לעילת המסוכנות הכללית חוברות עילות ה**מסוכנות הצבאית** ועילת המעצר הצבאית הייחודית שעניינה **הפגיעה החריפה במשמעת הצבאית**. עילות מעצר אלה קמות **במלוא עוזן** בימי לחימה כאשר צה"ל נתון בעיצומה של מערכה רב-זירתית, עצימה ונמשכת. נפסק, כי "שלא כבימים כתיקונם, עיתות חירום בטחוני מסוג זו בה אנו שרויים עתה, עלולות להשפיע על אופן הפעלת שיקול הדעת בהליך המעצר - השפעה שהזמן ואירועי השעה גרמם. מצבי חירום עלולים לחייב הדגשה גוברת של מימד האינטרס הציבורי ביחס למימד האינדיבידואלי לנאשם ולהשפיע בכך על אופן עריכת האיזון בין עניינו של הפרט לעניינו של הציבור במסגרת שיקולי המעצר" (בש"פ 2739/02 **צבאח נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(3) 926, 929-930 (2002)). התעוזה הטמונה בניצול הנגישות לתחמושת בשטח הכינוס של לוחמי הסיירת, שנמצאים בהפוגה זמנית מהלחימה העיקשת, מהווה מעילה **חריפה** **במשמעת ובאמון** שניתן בנאשם; יש בה פגיעה **מובהקת** **בכשירות ובכוננות** של הלוחמים והיא עומדת בסתירה **חריפה** **לערכי צה"**ל (לעוצמת הפגיעה בעילות המעצר הצבאיות במצב מלחמה, ראו לאחרונה בפסיקה הצבאית: ע"מ 93/23 **רס"ל (מיל') ח' פ' נ' התצ"ר**, בפס' 9 (2023); ע"מ 114,115/23 **רס"ר צ'רניקוב ורס"ל דאהר נ' התצ"ר** (2023); דרום (מחוזי) 294/23 **התובע הצבאי נ' סמ"ר זולוטריוב**, בפס' 13-11 (2023); ראו גם פסיקת בית הדין הצבאי לערעורים ביחס לעוצמת הפגיעה בערכים הצבאיים המוגנים בעניינו של מי שגנב מחשב נייד של לוחם מהאנגר שהוצב בשטח כינוס בזמן מלחמת חרבות ברזל - ע1,2/24 **סמל סעאידה נ' התובע הצבאי הראשי** (2024)). בכך ניתן גם מענה להחלטות המעצר שאליהן הפנה הסנגור, שבהן בגין הוצאת תחמושת הסתפקו בתי הדין הצבאיים בחלופת מעצר. החלטות אלה ניתנו בימי שגרה, ואף תשתית הראיות לכאורה באותם מקרים הייתה חמורה פחות מבחינת היקף האמל"ח שלכאורה הוצא, ואף לאור השאלות המשפטיות שהתעוררו מן התשתית הראייתית, שהשליכו באותם מקריים על משקל הראיות ועל עוצמת עילות המעצר (ע"מ 57/21 **טור' ע' א' נ' התצ"ר** (2021); ע"מ 82/18 **טור' א' ע' נ' התצ"ר** (2018)).
6. התוצאה היא, אפוא, שיש להורות על מעצרו של הנאשם **עד לתום ההליכים המשפטיים**. מובן, כי ההגנה תוכל לעתור לעיון מחודש במעצרו של הנאשם, במהלך שמיעת הראיות, לו יחול כרסום בעוצמתן של הראיות לכאורה.

ישיבת הקראה בפני הרכב דרום תתקיים ביום 15.2.2024 בשעה 10:00.

העתק יועבר לכב' נשיא בי"ד דרום וזי"י ולקבי"ד.

**ניתנה היום, כ"ח בשבט התשפ"ד, 7.2.2024, בפומבי במעמד הנאשם והצדדים.**

**זכות ערעור כחוק.**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**סגנית הנשיאה**

**נערך על ידי: נ.פ.**

**בתאריך: 03.03.24**

**חתימת המגיה: סגן שיר בן-ארמון**