

ע"מ 1753/16

בית המשפט הצבאי לערעורים

בפני כב' המשנה לנשיא: אל"ם צבי לקח**העורר: אדהם עאדל סלים שרים, ת"ז xxxxxxxxxx**

(באמצעות ב"כ עו"ד אדי גונן)

נגד

המשיבה: התביעה הצבאית

(באמצעות ב"כ סרן אשר סילבר)

ערר על החלטת ביהמ"ש הצבאי בשומרון (בפני כב' השופט רס"ן גיורא אלדן)

בתיק מס' 1780/16 מיום 29.03.16

(הערר התקבל)

תאריך הישיבה: 11 באפריל 2016, ג' בניסן התשע"ו.

החלטה

נגד העורר הוגש כתב אישום המייחס לו שלוש עבירות רכוש: האחת, סחר בכלי רכב גנוב, והשתיים האחרות עניינן החזקת רכוש החשוד באופן סביר להיות גנוב.

על פי הנטען בפרט האישום הראשון שבכתב האישום, ביום 14.12.15 נגנב ממשפחת אבו אלקיעאן רכב מסוג ב.מ.וו. הרכב הגיע לקלקיליה. בני המשפחה פנו למכר שיסייע להם באיתור הרכב. בסופו של דבר, התנהל משא ומתן בין אנשים מטעם משפחת אבו אלקיעאן אל מול העורר, וסוכם על החזרת הרכב תמורת 20,000 ₪. לאחר העברת הכסף לידי העורר, הודיע העורר היכן הרכב נמצא.

פרט האישום השני מייחס עבירה של החזקת דבר החשוד באופן סביר להיות גנוב, בגין החזקת ציוד נוסף שהיה ברכב שנגנב כאמור לעיל. הציוד הנוסף, שכלל גם המחאות בשווי רב, הועבר בנפרד לאחר שנמסר לעורר תשלום בסך 5,000 ₪.

פרט האישום השלישי מייחס עבירה של החזקת דבר החשוד באופן סביר להיות גנוב, וזאת בגין החזקת רכב מסוג יונדאי שנגנב ביום 20.1.16, ונמצא ברשות העורר ביום 24.1.16. אין חולק כי נמצאה בתוך הרכב טביעת אצבע של העורר.

יצוין כי בית משפט קמא קבע כי פרט האישום הראשון אינו עבירה, כיוון שלא דובר בעסקת מכר אלא ביסוד של סחיטה. במצב עניינים זה, אין לומר כי מדובר בקנייה, מכירה או תיווך לרכב. לגבי פרט האישום השני נקבע כי קיימת סמכות להחזיק במעצר את העורר אף שהעבירה בוצעה באזור A, שכן לפי הסכם הביניים, מאחר שמדובר ברכוש של ישראלים, ניתן להחזיק את העורר במעצר עד שתחליט ועדה משפטית בעניין הפורום המתאים להעמדה לדין. באשר לפרט האישום השלישי, מכיוון שמדובר ברכב, קיימת סמכות לדון, ולנוכח פעילותו של העורר במהלך סחטני קיימת מסוכנות המצדיקה את מעצרו עד תום ההליכים.

לטענת הסניגור, העבירה בפרט האישום השני כלל אינה מקימה סמכות לבית המשפט לדון בעבירה, והחלטת בית משפט קמא בעניין זה שגויה. הסניגור לא חלק על קיומן של ראיות לכאורה לעובדות פרט האישום הראשון אולם טען כי העורר פעל במקרה זה כשלוחם של הגנבים. הוא עצמו לא גנב, לא מכר ולא תיווך בעסקה, ומכאן כי אין מקום לייחס לו עבירה זו. הסניגור לא חלק על הראיות בנוגע לפרט האישום השלישי. על אף המסכת העובדתית האמורה, סבר הסניגור כי יש מקום לנקוט במקרה זה בחלופת מעצר שתבטא בערובה כספית גבוהה, כמו גם חתימת ערבים ישראלים, ולא ראה הצדקה למעצרו של העורר עד תום ההליכים.

התביעה טענה כי העורר פעל באופן חמור, במסגרת עבירה שמטרתה סחיטה, ולנוכח עברו הפלילי בתחום הרכוש, אין מקום לחלופת מעצר.

דין והכרעה

אקדים ואומר כי הצדדים לא היו חלוקים בנוגע לפרט האישום השלישי – הן בנוגע לראיות בעניינו והן בנוגע לסמכות בית המשפט לדון בו. המחלוקת היא באשר לפרטי האישום הראשון והשני, וכבר עתה אציין כי בית משפט קמא שגה בקביעותיו לגבי שני פרטים אלה.

בכל הנוגע לפרט האישום הראשון, לדעת בית משפט קמא, אין המדובר בעסקת מכר, אלא בעבירה אחרת, שעניינה סחיטה. אין בידי להסכים לקביעותיו. מדובר במהלך עסקה פשוט – משפחת אבו אלקיעאן נדרשה לשלם סכום כסף תמורת קבלת רכב. התמורה אכן הועברה, והרכב נמסר לידיהם. בכך התבצעה פעולת מכר. אין בהוראות הדין קביעה כי המכירה של הרכב הגנוב חייבת להיות לאדם שאינו הבעלים החוקי של הרכב, וברור כי לא יכולה להיות דרישה כזו, שכן מלכתחילה המדובר ברכב גנוב. אף אין דרישה כי פעולת המכר לא תבוצע מתוך סחיטה. פעולת מכר של רכב גנוב יכולה להיות ללא עבירות נלוות, אך גם בצד ובנוסף לעבירות נלוות כמו סחיטה באיומים. בהתאם לשיטת בית משפט, מרגע שישנה עבירה נוספת, מתבטלת עבירת הסחר ברכוש גנוב. פרשנות זו הינה שגויה על פניו. מעשה יכול לקיים מספר לא מבוטל של עבירות. יתר על כן, על פי אותו אירוע, ניתן להרשיע במספר עבירות. כל אחת מהעבירות צריך לבחון על פי יסודותיה. מתקיימים יסודות העבירה – ניתן להרשיע בה – גם אם במעשה מתקיימות עבירות נוספות. אלה

מושכלות יסוד בדין הפלילי. קביעתו של בית משפט קמא פירושה כי יש לבחון את העבירה "הדומיננטית" או המשמעותית, ולהרשיע רק בה. זהו אינו הדין, זו לא כוונת המחוקק וקביעה זו הינה בניגוד למקובל בשיטתנו המשפטית. הבחינה כאמור הינה האם מתקיימת פעולת סחר. זוהי הבחינה שיש לעשות. התקיימה פעולת הסחר ברכב גנוב – מתקיימת העבירה. אין בסעיף דרישה כי המכר לא יתבצע אל מול הבעלים החוקי של הרכב. קביעת תנאי כזה דווקא פירושה גריעה של זכויות הבעלים. מכאן כי אין מקום לקרוא לתוך סעיף 407 קביעה כי גנב הרכב אינו יכול לבצע פעולת מכר ברכב אל מול מי שהוא גנב ממנו, גם אם המניע השובב את העסקה הוא סחיטה. בית משפט קמא הוסיף למעשה תנאי שאינו קיים. זו לא תכלית הסעיף, שנועד להילחם בתופעה של הסחר בכלי הרכב הגנובים, ולמעשה קביעתו של בית משפט קמא מצמצמת את תחולת הסעיף בניגוד לתכלית הגלומה בו. כאמור, פעולת מכר בוצעה במקרה זה.

לנוכח קביעתי האמורה, קיימת סמכות לבית המשפט לדון בעבירה. ודוק: ידוע מהו חלקו של העורר. ידוע כי הוא היה האיש שפעל אל מול האנשים מטעם משפחת אבו אלקיעאן. על פניו, הוא שותף במכירת הרכב. טענת הסניגור כי הוא סך הכל היה שליח שלא קיבל מסכום הכסף דבר הינה טענה חסרת ביסוס. העורר עצמו שמר על זכות השתיקה. זוהי זכותו. יחד עם זאת, בהעדר גרסה מציודו, המסכת העובדתית מלמדת לכאורה כי הוא קשור לגניבת הרכב כשותף מלא.

באשר לפרט האישום השני, חוששני כי בית משפט קמא טעה בניתוחו. בתי המשפט הצבאיים יונקים את סמכותם מהחקיקה ומהדין באזור. אין הם יונקים את סמכותם מהסכם הביניים. מפקד כוחות צה"ל באזור הגביל את סמכותם של בתי המשפט הצבאיים לדון בעבירות שבוצעו באזור A, שאינן נוגעות לביטחון האזור (סעיף 10(ד) לצו בדבר הוראות ביטחון) או לעבירות שמושא העבירה בהן הוא רכב (סעיף 10(ז) לצו בדבר הוראות ביטחון). אין סמכות לדון בעבירות אחרות שבוצעו באזור A. מושא העבירה בפרט האישום השני אינו רכב, והעבירה אינה נוגעת לביטחון האזור. מכאן כי אין סמכות לבתי המשפט הצבאיים לדון בעבירה זו.

לנוכח קביעה זו, אין גם סמכות לעצור אדם בגין עבירה כזו, גם אם הרכוש הוא של ישראלים. סמכות המעצר הינה נלווית להליך העיקרי. בהעדר סמכות לדון בעבירה, אין גם סמכות מעצר בגין אותה עבירה. מסקנתו של בית משפט קמא בכל הנוגע לסמכות המעצר בשל היות הרכוש ישראלי, הינה לפיכך שגויה. אשר על כן, בהעדר סמכות של בית המשפט לדון בפרט האישום השני, אין הוא יכול לעצור בגינו.

בכל הנוגע לפרט האישום השלישי, אין חולק כי קיימות ראיות לכאורה וכי קיימת סמכות לבית המשפט לדון. דא עקא, כי העונש המקסימאלי בגין העבירה שיוחסה לעורר הוא 6 חודשי מאסר. כשמדובר בעבירת רכוש, שעונשה המקסימאלי הוא 6 חודשים (כולל מאסר על תנאי), יקשה להורות על מעצר עד תום ההליכים, ודומה כי הנטיה להורות על חלופה שמטרתה הבטחת התייצבותו של העורר להמשך משפטו תהיה גבוהה מאוד.

לסיכום המסכת הראייתית ניתן לומר כי קיימות ראיות לכאורה וסמכות לדון בפרטים הראשון והשלישי - בכך שהעורר מכר כלי רכב גנוב אחד, ובכך שהחזיק רכב החשוד כגנוב. עוד עולה

מהחומר הראייתי כי קיימים מעורבים נוספים בביצוע העבירה המופיעה בפרט האישום הראשון – החל משכפול המפתחות של הרכב, גניבתו באמצעות המפתח המשוכפל לרבות שימוש בקוד הנעילה של הרכב, העברתו לשטחים, פירוק האיתוראן ועוד. נראה כי נגד המעורבים הנוספים לא ננקט הליך של מעצר.

השאלה הינה האם יש מקום לחלופת מעצר במקרה זה, במיוחד בהתחשב בעברו הפלילי של העורר. אמנם, מדובר בעבירת רכוש, אולם בהתאם להלכת **פרנקל (בש"פ 5431/98 פרנקל נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(4) 268)** ניתן קבוע כי קיימת מסוכנות גם בעבירות מסוג זה, אם בוצעו "באורח שיטתי, או בהיקף ניכר, או תוך התארגנות של עבריינים מספר, או תוך שימוש באמצעים מיוחדים ומתוחכמים".

מהתשתית הראייתי שנגלתה בפניי בתיק החקירה, לא שוכנעתי כי מדובר בשיטתיות או היקף ניכר. גם אם דובר במספר עבריינים, הרי לגבי אחרים לא ננקטו הליכים, ולא ברור מהו חלקו של העורר בגניבה עצמה. גם אם העדר גרסה מצידו מלמדת כי הוא שותף לעניין, אין פירושו של דבר שיש להסיק כי הוא ראש ההתארגנות האמורה, אזי ייתכן כי הייתה מתחייבת מסקנה שונה.

בנסיבות אלה, סברתי כי אין לשלול חלופת מעצר. יחד עם זאת, לנוכח עברו הפלילי ומקום מגוריו באזור A, ראוי לקבוע חלופה מחמירה במיוחד על מנת להבטיח את התייצבותו.

אשר על כן, העורר יוכל להשתחרר אם יעמוד בתנאים הבאים:

א. יפקיד ערובה במזומן על סך 30,000 ₪ (שובר מס' 0105325614).

ב. תיחתם ערבות צד ג' על ידי שני ערבים בעלי תעודת זהות ישראלית על סך 30,000 ₪ כל אחד.

ניתנה היום, 12 באפריל 2016, ד' בניסן התשע"ו, בלשכה. מזכירות ביהמ"ש תעביר העתק החלטה זו לידי הצדדים.

המשנה לנשיא

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)

צבי לקח 1753/16-54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה