



רע"פ 3059/22 - מוחמד אבו עלי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון
רע"פ 3059/22

לפני: כבוד השופט י' אלרון

המבקש: מוחמד אבו עלי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע ב-ע"פ 2196-01-22 מיום 23.3.2022 שניתן על ידי השופטים י' עדן, ג' לוין וא' ברסלר-גונן

בשם המבקש: עו"ד ד"ר אלקנה לייסט

בשם המשיבה: עו"ד אפרת גולדשטיין-רוזן

החלטה

1. לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (השופטים י' עדן, ג' לוין, ו-א' ברסלר גונן) ב-ע"פ 2196-01-22 מיום 23.3.2022. בגדרו, נדחה ערעור המבקש על הכרעת הדין וגזר הדין של בית משפט השלום באילת (השופט ג' אדלמן) ב-ת"פ 51082-07-18 מימים 30.5.2021 ו-14.11.2021, בהתאמה.

2. על פי עובדות כתב האישום, לפנות בוקר יום 19.2.2018 המבקש שהה בטיילת העיר אילת (להלן: הטיילת) כאשר בחזקתו סכין מתקפלת בעלת להב בר-קיעוב באורך כתשעה סנטימטרים (להלן: הסכין). לאחר שהבחין בשוטרים, הסתיר את הסכין בתחתוניו. על כן, יוחסה לו עבירה של החזקת אגרופן או סכין שלא למטרה כשרה לפי סעיף 186(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק).

3. לאחר הצגת הראיות וחקירת המבקש והשוטרים, בית משפט השלום הרשיע את המבקש בעבירות שיוחסו לו. ביחס



להשתלשלות הדברים העובדתית באירוע, נקבע כי משהשוטרים הבחינו במבקש במהלך פעילות שיטור שגרתית בטיילת, הוא הסליק דבר מה במכנסיו וניסה להתחמק מהם. השוטרים ביקשו ממנו להזדהות, התרשמו כי הוא נראה מפוחד, ולנוכח האמור החליטו לערוך חיפוש על גופו. תחילה, החיפוש לא הניב דבר, אך לאור התרשמות השוטרים כי המבקש "לא נראה רגוע", נשאל האם הוא נושא עליו דבר מה לא חוקי. בשלב זה, הוציא את הסכין מתחתוניו, והשוטרים הודיעו לו על עיכובו. השוטרים הוסיפו ושאלו אותו מדוע החזיק בסכין והמבקש השיב כי מצא את הסכין בשירותי הטיילת וביקש להביאה לביתו.

בית משפט השלום דחה את הסברו של המבקש להחזקת הסכין, וקבע כי המבקש לא הצליח להפריך את החזקה כי נשיאת הסכין נעשתה שלא כדין. זאת, גם אם תתקבל טענתו לפיה מצא את הסכין כביכול באקראי בתא שירותים. כן צוין כי נראה שהמבקש עצמו היה ער לכך שהחזקת הסכין היא אסורה, ועל כן הטמינה בתחתוניו בהבחינו בשוטרים.

עוד נדחו טענות המבקש באשר לחוקיות החיפוש שבוצעה שלכותיו על קבילות הסכין ותשובותיו לשאלות השוטרים. נקבע כי העובדה שהמבקש הסליק דבר מה במכנסיו והפגין לחץ ופחד, הצדיקה את החיפוש שנערך על גופו. בית המשפט הוסיף כי בנסיבות העניין החיפוש אינו מהווה עיכוב לפי חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996, ובהתאמה כי עיכוב המבקש לאחר עריכת החיפוש, ולא קודם לביצועו, אינו מהווה פגם. משכך, לא נפל פגם בחוקיות החיפוש ואין מקום לפסילת הסכין משימוש כראיה.

טענת המבקש כי נפל פגם בכך שהוא תושאל מבלי שהשוטרים יידעו אותו בדבר זכויותיו נדחתה אף היא. צוין, כי גם אם באופן עקרוני מוטב היה לזהשוטרים היו נמנעים מלתשאל את המבקש בשטח בדבר הטעם בגינו החזיק את הסכין, המבקש ממילא עמד על גרסתו כי מצא את הסכין גם בעדותו בבית המשפט וההגנה אף ביקשה להסתמך על גרסה זו לצורך הוכחה כי החזקת הסכין הייתה כשרה. על כן "לא ברור איזו נפקות יש לפסילת אמרות החוץ שניתנו מטעמו, וטענה זו נדחית".

1. בהסכמת הצדדים, הופנה המבקש לשירות המבחן לצורך עריכת תסקיר שיבחן הן את אפשרות ביטול הרשעתו הן את מידת העונש שיש לגזור עליו. לאחר שהתקבל תסקיר שירות המבחן, בו הומלץ לבטל את הרשעת המבקש ולהטיל צו שירות לתועלת הציבור בהיקף של 60 שעות, נשמעו טיעוני הצדדים לעונש.

2. בגזר הדין, בית משפט השלום עמד על הערכים המוגנים ביסוד העבירה שבה הורשע; סקר את נסיבות העבירה ומדיניות הענישה הנוהגת; וקבע מתחם עונש הולם הנע בין עונש של מאסר מותנה לבין עונש של מספר חודשי מאסר בפועל. לאחר קביעת המתחם, נדרש בית המשפט לאפשרות ביטול הרשעת המבקש. נקבע, כי המבקש נטל אחריות על מעשיו בפני קצינת המבחן, אך לאקודם לכן; לא הפנים את חומרת מעשיו; ומצד שני, בעיקר על הנזק שנגרם לו כתוצאה מההליך הפלילי. מלבד זאת צוין, בין היתר, כי אין די בחשש ערטילאי כי הרשעת המבקש תקשה עליו להשתלב בעבודות נורמטיביות בעתיד, וכי עניינו אינו נכנס בגדר החריגים המצדיקים את אי-הרשעתו, ולכן אין לבטלה.

בגזירת עונשו של המבקש בגדרי המתחם, בית משפט השלום נתן משקל לגילו הצעיר ולאמור בתסקיר שירות המבחן לפיו ביצוע העבירה מהווה חריג לאורח חייו הנורמטיבי וכן כי הסיכון שיבצע עבירות נוספות נמוך. במכלול השיקולים, נגזרו על המבקש 4 עמוד 2



חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור עבירת החזקה שלא כדין; השמדת הסכין מושא העבירה; ותשלום קנס על סך 1,500 ש"ח.

3. המבקש ערער על הכרעת דינו של בית משפט השלום ועל אי-ביטול הרשעתו. בערעורו, זנח למעשה את הטענה כי החיפוש בכללותו אינו חוקי מאחר שלא עוכב כדין עובר לביצועו. חלף זאת, מיקד את טענותיו בכך שלאחר שהחיפוש הראשוני לא הניב ממצאים, נפל פגם בשאלת השוטרים אשר הופנתה כלפיו, שבעקבותיה שלף את הסכין מתחתוניו. בית המשפט המחוזי עמד על כך שהאירוע בכללותו, החל מהחיפוש הראשוני ועד למסירת הסכין, מהווה אירוע אחד וחיפוש אחד אשר לגביו קם חשד סביר. צוין, כי משעה שקם חשד סביר, שאלת השוטר לפני המשך ביצוע חיפוש במקום מוצנע של המבקש נעשתה על מנת לשמור על כבודו, וממילא אין בה כדילשול את חוקיות החיפוש. זאת, על רקע הסכמת הסנגור כי לו השוטרים היו מבצעים את החיפוש בתחתוניו של המבקש, מבלי לשאול האם הוא נושא עמו דבר לא חוקי, לא היה נופל בכך כל פגם.

כמו כן, בית המשפט המחוזי לא מצא להתערב בקביעת בית משפט השלום לפיה המבקש לא הוכיח שהחזיק בסכין למטרה כשרה; וערעור המבקש על אי-ביטול הרשעתו נדחה אף הוא.

על פסק דין זה נסובה הבקשה שלפניי.

4. לטענת המבקש עניינו מעורר סוגיות עקרוניות המצדיקות מתן רשות ערעור. ראשית, נטען כי כל חיפוש שנערך על גופו של אדם, בין אם בשל "חשד סביר" ובין אם בהינתן "הסכמה מדעת", מהווה עיכוב שיש לבצעו על פי דין. על כן, ומאחר שהמבקש עוכב רק לאחר החיפוש על גופו, נטען כי החיפוש שנערך לו לא היה חוקי; שנית, נטען כי השוטרים היו מחויבים ליידע את המבקש בדבר זכויותיו לפני ששאלו אותו האם הוא נושא עליו דבר מה לא חוקי, לאחר החיפוש הראשוני; ומהו הטעם להחזקת הסכין, לאחר שהמבקש הוציאו מתחתוניו. עוד השיג המבקש עלקביעת בית המשפט כי הדרך בה נהגו השוטרים נועדה לשמור על כבודו של המבקש. לשיטתו, מדובר בקביעה חדשנית לפיה ניתן לוותר על זכות היידוע כדי להטיב עם חשוד; שלישית, נטען כי מתעוררת בנסיבות העניין השאלה האם קיומו של חשד סביר המצדיק חיפוש על הגוף מאפשר מעבר מידי לחיפוש חיצוני בהפשטה בהחלטת שוטר שאינו קצין, ללא הסכמת החשוד.

5. לטענת המשיבה, הסוגיה הראשונה המועלית בבקשה - האם ניתן לבצע חיפוש על אדם בשל חשד סביר או הסכמה מדעת, היא תיאורטית בחלקה מאחר שממילא בוצע בעניינו חיפוש רק בשל חשד סביר. עוד נטען, כי בעוד טענה זו הועלתה בפני בית משפט השלום, בערעור המבקש נמנע מהעלאתה באופן מפורש, וממילא היא לא נדונה ולא הוכרעה על ידי בית המשפט המחוזי. לגוף העניין, נטען כי החיפוש שנערך לא הצריך עיכוב לפי דין, וכי גם בהנחה שהיהנדרש לעכב את המבקש אין מדובר בפגם המצדיק את פסילת הסכין. משכך, לא נגרם למבקש עיוות דין המצדיק את קבלת הבקשה.

אשר לסוגיות הנוספות אותן העלה המבקש, המשיבה סמכה את ידיה על קביעות הערכאות הקודמות, ובפרט על קביעת בית המשפט המחוזי לפיהחלק מעריכת החיפוש בסמכות השוטרים לשאול את המבקש האם הוא נושא עליו דבר מה לא חוקי. הודגש, כי בית המשפט המחוזי לא קבע כי ניתן לוותר על חובת היידוע על זכויות בנסיבות אלו, ואף לא קבע כי השוטרים היו מוסמכים או תכננו לערוך חיפוש בהפשטה, ומשכך טענות המבקש באשר לסוגיות אלו הן תיאורטיות.



6. בתשובתו לטיעוני המשיבה, המבקש חזר על עיקר טיעוניו, והוסיף כי הפגמים בעריכת החיפוש שלא כדין ובאי-היידוע בדבר זכויותיו, מצדיקים את פסילת הסכין. עוד נטען, כי טענת המשיבה לפיה אין חובת יידוע בזכויות כאשר תשאל מבוצע במסגרת הפעלת סמכות החיפוש מצדיקה לבדה את קבלת הבקשה לצורך ליבונה לפני בית משפט זה.

דיון והכרעה

7. הלכה היא כי רשות ערעור "בגלגול שלישי" תינתן במקרים חריגים בלבד המעוררים סוגיה משפטית עקרונית החורגת מעניינו הפרטי של המבקש, או במקרים בהם עולה חשש כי נגרם לו אי-צדק מהותי או עיוות דין (רע"פ 7393/22 בלס נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (23.11.2022); רע"פ 7630/22 סעיד נ' היחידה הארצית לאכיפת דיני תכנון ובנייה, פסקה 7 (13.11.2022)).

8. בראי הלכות אלו, אין מקום למתן רשות ערעור.

באשר לשאלה האם קיומו של חשד סביר המצדיק חיפוש על גופו של חשוד מצדיק "מעבר מידי" לחיפוש חיצוני בהפשטה בהחלטת שוטר שאינו קצין-כלל לא נערך חיפוש מסוג זה במקרה שלפנינו, ובית המשפט המחוזי לא קבע כי היה בכוונת או בסמכות השוטרים לבצעו. מכאן, שמדובר בסוגיה תיאורטית, אשר אינה מתעוררת בנסיבות המקרה ואינה מצדיקה דיון במסגרת "גלגול שלישי" (רע"פ 74/13 חלילו נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (17.3.2013); רע"פ 6978/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (10.1.2021)). בדומה, אין בידי לקבל את פרשנות המבקש לפיה בית המשפט המחוזי קבע באופן עקרוני כי ניתן לוותר על זכות היידוע כדי להטיב עם חשוד. בפסק הדין לא נכללה קביעה גורפת כזו, ודומה כי טענות המבקש מבקשות לקרוא לתוך פסק הדין את שאין בו.

9. אשר להשגות המבקש על עיכובו רק לאחר ביצוע החיפוש – אכן, טענה זו נזנחה בעיקרה בערעור לבית המשפט המחוזי. בהתאם, היא כלל לא נבחנה או הוכרעה בערעור ואין זה ראוי לאפשר כעת "מקצה שיפורים" (רע"פ 2678/20 רחמים נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (27.4.2020); רע"פ 2958/13 סבאחנ' מדינת ישראל, פסקה 11 (8.5.2013)).

10. על כן, השאלות העקרוניות אשר מועלות בבקשה – תיאורטיות בחלקן, וממילא אינן מחייבות דיון והכרעה בנסיבות ענייננו. אף לא מצאתי כי קביעות הערכאות קמא מעלות חשש לעיוות דין או אי-צדק מהותי.

11. סוף דבר: הבקשה נדחית.

ניתנה היום, י"ב בכסלו התשפ"ג (6.12.2022).

ש ו פ ט

עמוד 4

J06_22030590