



בש"פ 6494/21 - אור משטי, אוראל כרמלי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 6494/21

לפני: כבוד השופט ע' פוגלמן

העוררים: 1. אור משטי
2. אוראל כרמלי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו
(כב' השופט ש' מלמד) במ"ת 24514-06-21 מיום
19.7.2021

בשם העוררים: עו"ד עדי קידר; עו"ד אייל אוהיון

בשם המשיבה: עו"ד רוני זלושינסקי

החלטה

1. ביום 10.6.2021 הוגש נגד העוררים ונגד נאשם נוסף (להלן: רועי) כתב אישום בגדרו יוחסה להם עבירת מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) בצירוף סעיף 29 לחוק זה בנסיבות סעיף 37(א) לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016 וכן עבירה של חבלה במזיד ברכב ממניע גזעני לפי סעיף 413 לחוק העונשין בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין בנסיבות סעיף 144 לחוק זה. אציין כבר עתה כי ביום 2.9.2021 תוקן כתב האישום, בתוספת נאשם נוסף מהמעורבים בפרשה (להלן: שקד). האירועים שמתוארים בכתב האישום אירעו במהלך מבצע "שומר חומות" עת התרחשו הפרות סדר אלימות ברחבי הארץ. על פי עובדות כתב האישום, ביום 11.5.2021 או בסמוך לכך, קשרו העוררים קשר עם יעקב אטנאו (להלן: יעקב) במטרה לפגוע בערבים ממניעים אידיאולוגיים. ביום 11.5.2021 נסעו העוררים עם יעקב ללוד ברכבו של העורר 1 כשהם מצוידים באמצעי תקיפה ובהם אבנים וגז פלפל, אך נחסמו בכניסה לעיר על ידי כוחות משטרה. למחרת, ביום 12.5.2021 נכחו העוררים במהומות בעיר בת-ים, ובהמשך, נסעו יחד עם יעקב למסגד בהרצליה כאשר השלושה מצוידים באמצעי תקיפה וביניהם אבנים, סכינים יפניות, אלות ופטיש במטרה לפגוע בערבים. במסגד פגשו השלושה

עמוד 1



ברועי, בשקד ובנוספים שהגיעו למקום במטרה לתקוף ערבים ממניעים לאומניים-גזעניים (להלן ביחד: החבורה). בסמוך לשעה 21:45, רצו הנאשמים - וביניהם העוררים - אל עבר גסאן חאג' יחיא (להלן: המתלונן), ששהה ברכבו במקום, זאת לאחר קריאתו של העורר 1 לחבורה לנוע. החבורה התקרבה אל הרכב, אחד מהם אמר למתלונן "ערבי-ערבי" והטיח אבן בראשו; אחר ריסס את פניו של המתלונן בגז פלפל; מרבית בני החבורה יידו אבנים לעבר המתלונן ורכבו; יעקב דקר אותו בכתפו השמאלית לעיני החבורה. לאחר מכן נמלטה החבורה מהמקום.

2. בד בבד עם הגשת כתב האישום הגישה המשיבה בקשה למעצר העורר 1 ורועי עד לתום ההליכים המשפטיים נגדם. עוד ביקשה המשיבה להאריך את מעצרו הבית שבו היה מצוי העורר 2 ואת תנאיו. אשר לעורר 1, בהחלטת בית המשפט מיום 20.7.2021 הורה בית המשפט על עריכת תסקיר שירות מבחן בעניינו, וביום 22.8.2021 הוגש תסקיר כאמור. כעולה מהתסקיר, העורר 1, בן 21, בשנים 2019-2020 הורשע פעמיים בעבירות אלימות שבגין ריצה מאסרים בעבודות שירות. שירות המבחן התרשם מקיומם של דפוסים אימפולסיביים אלימים וכוחניים וקושי בוויסות דחפיו. צוין, כי עובר למעצרו ניסה העורר 1 לשנות את אורח חייו והתמיד במסגרת תעסוקתית תוך הבעת נכונות להתנהלות נורמטיבית בעתיד. משכך, הוערך בתסקיר, שרמת הסיכון להתנהגות אלימה מצד העורר 1 בעתיד היא בינונית ומידת חומרתה הצפויה של התנהגות זו היא בינונית גם כן. שירות המבחן עמד על החלופה שהוצעה על ידי העורר 1, בבית הוריו, ועל מערך הפיקוח המוצע, אך לא בא בהמלצה לשחררו. ביום 23.8.2021 הורה בית המשפט המחוזי על הגשת תסקיר משלים בעניינו, לצורך בחינת חלופות למעצר מאחורי סורג ובריח. ביום 12.9.2021 הוגש בעניינו של העורר 1 תסקיר משלים (להלן: התסקיר המשלים). במסגרת עריכת התסקיר נפגש שירות המבחן עם מפקחים פוטנציאליים נוספים, חברי משפחתו של העורר 1. כעולה מהתסקיר המשלים, שירות המבחן מצא כי חברי המשפחה ואחיו של העורר 1 מתאימים לשמש מפקחים ושיכולתם לפקח על העורר 1 באופן אנושי וסמכותי, לגרום לו לעמוד בגבולות שיוצבו לו ולמנוע ממנו הישנות של התנהגות בעייתית. על כן, בא שירות המבחן בהמלצה על העברת העורר 1 למעצר בפיקוח אלקטרוני והוצאת צו פיקוח מעצר למשך 6 חודשים.

3. ביום 19.9.2021 קבע בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופט ש' מלמד) כי אין לשחרר את העורר 1 למעצר בפיקוח אלקטרוני והורה על מעצרו עד תום ההליכים מאחורי סורג ובריח. זאת, בשל חומרת המעשים שמיוחסים לעורר 1; כוונתו המשתקפת מעובדות כתב האישום לביצוע העבירה האלימה; ועברו הפלילי שכולל כאמור שתי הרשעות קודמות בעבירות אלימות. עוד הדגיש בית המשפט כי העבירות שמיוחסות לעורר 1 בכתב האישום בוצעו במהלך תקופת מאסר על תנאי. כמו כן, סבר בית המשפט כי המלצת שירות המבחן העולה מהתסקיר המשלים אינה תואמת את תוכנו, שכן מעצר בפיקוח אלקטרוני, הגם שיתקיים בעזרת מפקחים ראויים, אינו יכול לאיין את המסוכנות שנשקפת מהעורר 1 בשל מאפייניו האישיותיים שהוצגו בתסקירים ומאחר שהוא אינו מורתע גם מגבולות חיצוניים.

למען שלמות התמונה יוער כי בית המשפט המחוזי הורה ביום 26.8.2021 על מעצרו של רועי - הנאשם 1 בכתב האישום - עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. ערר שהגיש רועי לבית משפט זה התקבל באופן חלקי, ובית המשפט הורה על עריכת תסקיר משלים בעניינו ובחינה חוזרת בשאלה אם פיקוח אלקטרוני ותנאים נוספים יאינו את הסיכון שנשקף ממנו (בש"פ 6048/21 תם נ' מדינת ישראל) (5.10.2021) (להלן: בש"פ 6048/21)).

4. מכאן הערר שלפניי, שכונן תחילה הן לשאלת קיומן של ראיות לכאורה, הן לשאלת קיומה של חלופת מעצר. עם זאת, במסגרת הדיון שנערך לפניי ביום 7.10.2021 הסכימו הצדדים כי הערר יתמקד בשאלתם ניתוח להורות על מעצר העורר 1 בפיקוח אלקטרוני ולא בשאלת קיומן של ראיות לכאורה. עוד אציין כי מרבית טענות העוררים הופנו לעניינו של העורר 1, ורק בשולי הדברים נטען כי יש מקום לבטל את "המשך מעצר הבית" של העורר 2. העורר



1 טוען כי יש לשים דגש על המלצת שירות המבחן להעבירו למעצר בפיקוח אלקטרוני, על כך שהנאשמים הנוספים בכתב האישום הועברו לחלופת מעצר וכן על כך שבניגוד למקרים אחרים שנידונו בבית משפט זה, מדובר באדם צעיר, שאינו לוקח חלק בפעילות אלימה מאורגנת כעניין שבשגרה ושנמצא כבר 5 חודשים במעצר. המשיבה התנגדה לקבלת הערר תוך שהדגישה את עברו הפלילי המשמעותי של העורר 1, תסקירו השלילי וחלקו הגדול, כנטען, בביצוע המעשים המיוחסים לו ולאחרים.

5. לאחר שעיינתי בערר ובנספחיו ושמעתי את טענות הצדדים בדיון שלפניי, מצאתי כי דין הערר להתקבל באופן חלקי, כפי שיפורטלהלן. תחילה אציין כי לא ראיתי לשנות מתנאי "מעצר הבית" שנקבעו בעניינו של העורר 2, שעה שהעוררים לא העלו טענות של ממש בהקשר זה. עתה אפנה לבחון את עניינו של העורר 1. כזכור, לעורר 1 מיוחסת השתתפות בתקיפת המתלונן על רקע גזעני - ובכך יש כדי להעיד על המסוכנות הגבוהה שמשקפת ממנו (בש"פ 5066/21 מדינת ישראל נ' חלאף, פסקה 16 (23.7.2021) (להלן: עניין חלאף); בש"פ 4172/21 זעתי נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (21.6.2021)). עבירות אלו מקימות חזקת מסוכנות סטטוטורית (בש"פ 5402/21 מדינת ישראל נ' אמארה, פסקה 11 (12.8.2021); בש"פ 820/17 פלוגי' מדינת ישראל, פסקה 8 (1.2.2017); בש"פ 7129/15 מדינת ישראל נ' גפני, פסקה 17 (18.11.2015)) ובעניין נקבע לא אחת כי רק במקרים חריגים ניתן יהיה להסתפק במעצר בפיקוח אלקטרוני (עניין חלאף, פסקה 14; בש"פ 8177/20 מדינת ישראל נ' גאבר, פסקה 15 (26.11.2020)). ואולם, בכל האמור לעיל אין כדי לגרוע מהאמור בסעיף 21(ב)(1) חוקסדרהדיןהפלילי (סמכויותאכיפה - מעצרים), תשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים) שמורהלבחון אם ניתן להשיגאתמטרתהמעצרבדרךשפגיעתהבחירותושלהנאשם, פחותה (בש"פ 5175/21 תספאי נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (2.8.2021); בש"פ 7298/20 מדינת ישראל נ' בדראן פסקה 6 (26.1.2020); בש"פ 3773/15 פלוגי' נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (8.6.2015)).

6. בנתון למסגרת הנורמטיבית האמורה, מצאתי כי עניינו של העורר 1 הוא גבולי. תחילה, יש לעמוד על כך ששירות המבחן המליץ על העברתו של העורר 1 למעצר בפיקוח אלקטרוני. שירות המבחן עמד על מכלול הנסיבות האישיות של העורר 1, ובכלל זאת על מאפייני אישיותו ועל עברו הפלילי אך מצא, כאמור, כי מערך הפיקוח שהוצע יוכל להציב לו גבולות ולפקח עליו באופן סמכותי. נמצא כי המפקחים שהוצעו גילו הבנה לגורמי הסיכון של העורר 1, גילו גישה ביקורתית, בוגרת ושקולה ומוטיבציה רבה לעזור בפיקוח על העורר 1. עוד צוין בתסקירים כי לפני תקופת המעצר הביע העורר נכונות לשנות את דרכיו ולבחור באורח חיים נורמטיבי, כי הוא מגלה יכולת ראשונית להתייחס באופן ביקורתי להתנהלותו וכי חווה את מעצרו הנוכחי כגורם מרתיע. אלו הוליכו את שירות המבחן להמלצתו. עוד המליץ שירות המבחן להורות על צו פיקוח מעצר למשך 6 חודשים. כאמור בית המשפט המחוזי לא מצא פגם במערך הפיקוח שבחן שירות המבחן, אך סבר שאין ביכולתו לתת מענה למסוכנות שמשקפת מהעורר 1. זאת, בין היתר בשים לב לכך שאת העבירה ביצע העורר 1 כאשר תלוי ועומד נגדו מאסר על תנאי בעקבות הרשעה קודמת. כשלעצמי, אני סבור כי יש ליתן משקל גם לכך שזהו מעצרו הממושך הראשון של העורר 1, בן 21; לכך שהוא שוהה במעצר מאחורי סורג ובריח מזה כ-5 חודשים; ולכך שהוא חווה מעצר זה באופן מרתיע ומוחשי. אכן, בית המשפט אינו מחויב לאמץ את המלצת שירות המבחן, אך במקרה זה אני רואה ליתן משקל להמלצה חיובית מטעמו (ע"פ 8436/20 אמסלם נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (7.6.2021); בש"פ 6896/19 מדינת ישראל נ' כנאניה, פסקה 11 (28.10.2019)).

7. עוד מצאתי כי יש ליתן משקל להחלטות בעניינם של יתר המעורבים באירועים שתוארו בכתב האישום. כזכור, העורר 2 שוהה ב"מעצר בית" (צפוי להתקיים דיון בעניינו בבית המשפט המחוזי ביום 24.10.2021 לאחר הגשת תסקיר). אשר לרועי, בהחלטה בבש"פ 6048/21 הורה בית משפט זה (השופט ע' גרוסקופף) "כי יש מקום להורות על



עריכת תסקיר משלים בעניינו של העורר, אשר יבחן האם חלופת מעצר בפיקוח אלקטרוני במקום שהוצע על ידי העורר יכולה לאיין את המסוכנות הנשקפת ממנו. לאחר שיוגש התסקיר המשלים, בית המשפט קמא יבחן מחדש את האפשרות לשחרר את העורר לחלופת מעצר. ויובהר, נטייתו היא שיש מקום לאפשר לשחרר את העורר לחלופת מעצר בפיקוח אלקטרוני, ואולם, עניין זה צריך שייבחן פעם נוספת על ידי הערכאה הדיונית לאור ממצאי התסקיר המשלים, ובשים לב למכלול נסיבות העניין" (שם, פסקה 14). בעניינו של רועי צפווה להתקבל החלטה נוספת בבית המשפט המחוזי; שקד - הוא הנאשם 4 בכתב האישום המתוקן - מצוי אף הוא במעצר בית לפי החלטה מיום 14.9.2021. המשיבה טענה כי בניגוד ליתר הנאשמים בכתב האישום לעורר 1 עבר פלילי, שיחסית לגילו הצעיר הינו מכביד. עבר זה לא נעלם מעיני, אך על רקע המכלול איני סבור כי הוא מוליך בהכרח למסקנה שהעורר 1 - בניגוד ליתר הנאשמים בכתב האישום - יוותר במעצר מאחורי סורג ובריח עד תום ההליך המשפטי בעניינו

8. באיזון הכולל בין השיקולים השונים במקרה דנן, מצאתי להורות על השבת עניינו של העורר 1 לבית המשפט המחוזי לצורך בחינת היתכנות העברתו לפיקוח אלקטרוני. המסוכנות הנשקפת מהעורר תוכל לקבל מענה - בנסיבות שתוארו - באמצעות מעצרו בפיקוח אלקטרוני, במעטפת פיקוחית הדוקה (שנבחנה ואושרה על ידי שירות המבחן) ותוך הטלת ערבויות בסכום משמעותי. בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו יורה על קבלת דיווח מאת המנהל כאמור בסעיף 22ב(ג) לחוק המעצרים בדבר האפשרות כי העורר 1 יעצר בפיקוח אלקטרוני בכתובת שימסור לבית המשפט (בית הוריו), בפיקוח חבריה המשפחה, הזוג וידסון, ואחיו, מרעוזמשטי. לו יימצא כי ניתן לשחרר את העורר למעצר בפיקוח אלקטרוני כאמור, יורה כן בית המשפט המחוזי בכפוף להוצאת צו פיקוח מעצר ולהפקדת ערובות כאמור, שאותן יקבע כחכמתו.

בכך מסתיים ההליך שלפניי.

ניתנה היום, ו' בחשון התשפ"ב (12.10.2021).

ש ו פ ט