



בש"פ 2287/20 - ראפת עבאס נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 2287/20

לפני: כבוד השופט ע' פוגלמן

העורר: ראפת עבאס

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בחיפה (כב'
השופט נ' סילמן) במ"ת 4719-01-20 מיום
26.3.2020

תאריך הישיבה: ב' בניסן התש"ף (27.3.2020)

בשם העורר: עו"ד וליד גאנם; עו"ד איהאב זבידאת

בשם המשיבה: עו"ד ארז בן ארויה

החלטה

רקע והליכי המעצר

1. נגד העורר (ואחרים) הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של ניסיון לסחר בנשק. בצד כתב האישום, הגישה המדינה בקשה לעצור את העורר עד תום ההליכים נגדו, וביום 30.1.2020 הורה בית המשפט המחוזי בחיפה על מעצרו בפיקוח אלקטרוני בכאוכב אבו אלהיג'א בתנאים שפורטו. ביום 23.2.2020 הגיש העורר בקשה לשינוי מקום הפיקוח לעיר כרמיאל (להלן: הבקשה לשינוי כתובת המעצר בפיקוח או הבקשה לשינוי כתובת), ובית המשפט הורה על בחינת שני מפקחים נוספים ועל בדיקת היתכנות התקנת הפיקוח האלקטרוני במיקום שהוצע.

עמוד 1



2. ביום 8.3.2020 נעצר העורר עם שלושה אחרים בחשד לביצוע עבירות סמים (להלן: התיק הנוסף), והדין בבקשת שינוי כתובת המעצר בפיקוח נדחה ליום 23.3.2020. ביום 16.3.2020 שוחרר העורר ממעצרו בתיק הנוסף, וטרם הוגש נגדו כתב אישום בגינו. לאחר שחרורו, פנה העורר לבית המשפט המחוזי בבקשה להקדים את הדין בבקשה לשינוי כתובת. המשיבה התנגדה לבקשה זו, וטענה כי מהתיק הנוסף עולה כי העורר ביצע לכאורה עבירות נוספות בזמן ששהה במעצר בפיקוח אלקטרוני. על כן, ביקשה המשיבה לדחות את הדין בבקשה לשינוי כתובת, כדי שתוכל לערוך בירורים בעניין התיק הנוסף ולשקול להגיש בקשה לעיון חוזר בהחלטת בית המשפט בעניין הפיקוח האלקטרוני בהתאם. העורר הגיש תשובה לתגובה זו של המדינה, ובה התנגד לדחיית הדין בבקשה לשינוי כתובת, ובהחלטה מיום 19.3.2020 קבע בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט נ' סילמן) כי הדין בה יתקיים במועד שנקבע; כי המדינה תפעל כדי להאיץ את הבירור מבחינתה; וכי "ככל שיעלה כי קיימת הפרה, לא כל שכן חשד לעבירה, אתיחס לתגובה כבקשה לעיון חוזר".

3. בדין מיום 23.3.2020 ביקש נציג המשיבה לראות בתגובה לבקשה להקדים את הדין בשינוי הכתובת כבקשה לעיון חוזר. העורר מצדו טען כי הוא אינו המעורב העיקרי בעניין נושא התיק הנוסף; כי ממילא נמצא לשחררו ממעצר בגדרי אותו הליך; וכי כחלק ממעצרו בפיקוח אלקטרוני הוגבל השימוש של העורר באינטרנט, ולא נאסר באופן גורף שימוש בטלפון. בהחלטה מתום הדין ציין בית המשפט כי חלק מתיק החקירה בתיק הנוסף הוצג בפניו, וכי עולה ממנו כי תנאי המעצר בפיקוח אלקטרוני הופרו על פני הדברים ומשכך האמון שניתן בעורר עת הושם במעצר במתכונת זה - נפגע. לפיכך הורה בית המשפט על מעצרו של העורר עד החלטה אחרת, ועל התייצבותו למחרת בבוקר בבית המשפט (בעניין זה צוין כי דחיית מועד ההתייצבות ליום למחרת נובעת מעמדתה של המשיבה עצמה שביקשה לדחות את הדין בבקשה לשינוי כתובת). בית המשפט הורה בנוסף כי המשיבה תערוך בקשה מסודרת (לעיון חוזר בתנאי המעצר של העורר), ותעביר מלוא החומרים הנדרשים לבא כוח העורר תוך 48 שעות (להלן: ההחלטה מיום 23.3.2020).

4. ביום 26.3.2020, לאחר שהעורר התייצב למעצר כאמור בהחלטה מיום 23.3.2020, דן בית המשפט בבקשה לעיון חוזר שהוגשה מטעם המשיבה. בדין זה טען בא כוח העורר, בין היתר, כי הבקשה לעיון חוזר הוגשה בחוסר סמכות, משום שיש בה לעקוף את ההליך הקבוע בסעיף 22 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים או החוק), המסדיר את סמכויות הממונה על הפיקוח האלקטרוני (להלן גם: הממונה) במקרה של הפרת תנאי המעצר במתכונת זו. בהחלטה מאותו יום קבע בית המשפט כי המשיבה תהיה רשאית להגיש השלמת טיעון עד השעה 15:00 וכי ככל שיתאפשר, החלטת בית המשפט תתקבל לפני יום א'. בטיעון המשלים שהוגש מטעם המשיבה בהתאם להחלטה אחרונה זו נטען כי אכן, דרך המלך הייתה לקיים שימוע בעניין העורר כאמור בסעיף 22(ה) לחוק המעצרים, אולם מבירור שנערך עם יחידת הפיקוח האלקטרוני הובהר כי ההליך המינהלי בעניינו של העורר לא יופעל עד אשר תתקבל ההחלטה הסופית בתיק הנוסף על ידי יחידת התביעות (סעיפים 1 ו-3 לטיעון המשלים שצורף כנספח ו' לערר). צוין כי לעמדת המשיבה אין באמור כדי לשלול מבית המשפט את סמכותו לדון בבקשה לעיון חוזר לפי סעיף 52 לחוק המעצרים, כאשר מובאות לפניו טענות להפרות מהותיות של תנאי הפיקוח או כאשר בוצעו עבירות אחרות על ידי המפוקח. נטען כי בנסיבות העניין, לאחר שיחידת הפיקוח האלקטרוני לא הפעילה סמכותה בהתאם לשיקוליה, הרי שלבית המשפט סמכות לעיון מחדש בהחלטתו בשים לב להפרות נושא ההליך דנן.

5. בהחלטה מאותו יום קבע בית המשפט (כב' השופט נ' סילמן) כי בכל הנוגע לטענת הסמכות שהעלה העורר, הדין עם המשיבה וגם אם דרך המלך היא נקיטת ההליך הקבוע בסעיף 22 לחוק המעצרים, קיימת לבית המשפט



סמכות לדון בעניינו של העורר בהליך לפי סעיף 52 לחוק זה. נקבע כי כאשר עסקינן בהפרות המתייחסות לאיזוק, כגון יציאה מתחום הקליטה, פגיעה במכשיר וכדומה, לממונה על הפיקוח האלקטרוני יתרון מובהק בבחינת ההפרה, בין היתר בשל הידע הטכנולוגי המתאים. לעומת זאת, כאשר מדובר בהפרות הכרוכות בביצוע עבירות לכאורה "שונים הם פני הדברים מקצה לקצה", שכן הכלים לניתוח הפרות מעין אלו מבחינה ראייתית מצויים בידי בית המשפט. לפיכך נקבע כי כאשר ההפרות הנטענות כוללות ביצוע עבירות, המאשימה רשאית לפנות לבית המשפט במסלול מקביל של בקשה לעיון חוזר בתנאי המעצר, לצד הפנייה לממונה, ובית המשפט מוסמך לדון ולהכריע בבקשה זו. במקרה דנן, צוין כי המשיבה הציגה ראיות המקימות תשתית לכאורית, "אולי אף מעלה מכך" כי העורר ביצע עבירות בעודו מצוי במעצר בפיקוח אלקטרוני וכי הוא עשה שימוש בטלפון חכם בניגוד לתנאי המעצר שנקבעו לו. לכן צוין, כי הגם שהמשיבה לא נקטה בדרך המלך בהליך דנן, אין בכך כדי להצדיק הוצאתו של מי שפגע באמון בית המשפט ממעצר מאחורי סורג וברית. בסופו של דבר, בית המשפט הורה על מעצרו של העורר עד החלטה אחרת וקבע דיון נוסף בבקשה לעיון חוזר ביום 2.4.2020, בהתייחס לראיות שהוצגו בנושא זה.

טענות הצדדים בערר

6. מכאן הערר שלפני, שהוגש ביום שישי 27.3.2020 בשעות הבוקר ונקבע לדיון לפני באותו יום בשעה 13:15. בפתח הדיון הבהרתי לצדדים כי בשים לב לכך שטרם התקבלה החלטה סופית בבקשה לעיון חוזר, שקבועה לדיון נוסף כאמור ביום 2.4.2020, הדיון שלפני יוגבל לטענות בדבר סמכותו של בית המשפט לדון בבקשה לעיון חוזר בלבד (ראו והשוו בש"פ 4026/15 מזאריב נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (15.6.2015)). במישור זה טען בא כוח העורר, בדיון שלפני ובכתובים, כי הסמכות שהוקנתה בסעיף 22 לחוק המעצרים לממונה על הפיקוח האלקטרוני, וההליך המוסדר שם הם בגדר הסדר ייחודי, שלא ניתן "לעקוף" את הוראותיו באמצעות הגשת בקשה לעיון חוזר בתנאי המעצר. העורר הפנה בטיעונו להנחיית פרקליט המדינה 5.14 "הפרת תנאי ערובה בידי נאשם או חשוד המשוחרר בערובה ו/או בידי ערב" (5.2.2017) (להלן: הנחיית פרקליט המדינה), המציינת כי במקרה שבו בוצעה הפרה של תנאי המעצר בפיקוח אלקטרוני, יחולו הוראות סעיף 22 לחוק וטען כי בכך תימוכין מפורש לעמדתו. העורר הוסיף וטען כי לא היה מקום להבחנה שערך בית המשפט בין הפרות הנוגעות ליציאה מתחום הקליטה וכדומה ובין הפרות שעניינן ביצוע עבירות לכאורה במהלך תקופת הפיקוח, וכי סמכות הממונה בהסדר הקבוע בסעיף 22 חולשת גם על הפרות מהסוג האחרון (סעיף 22(ז)(2) לחוק).

העורר הדגיש כי הוא שוחרר ממעצר הימים בו היה נתון בתיק הנוסף עוד ביום 16.3.2020 ואילו הדיון בעניינו התקיים כשבוע לאחר מכן, ביום 23.3.2020. זאת ועוד הובהר, כי הדיון התקיים, כמתואר לעיל, במסגרת הדיונית של הבקשה לשינוי כתובת לפני שהמשיבה גיבשה את עמדתה בנוגע להפרה הנטענת. לפיכך נטען, הקביעה שלפיה לא היה ניתן להביא את עניינו לפני הממונה בפרק הזמן האמור אינה מבוססת. עוד נטען כי אין מקום לקבוע קיומן של ראיות לכאורה לביצוע ההפרות מבלי שיונח לפני בית המשפט כל חומר החקירה, וכי בנסיבות דנן ממילא קביעה זו בעייתית נוכח עמדתה של המדינה עצמה שהחליטה לשחרר את העורר מבלי להגיש נגדו כתב אישום באותו עניין, ונוכח הפגיעה שיכולה להיגרם כפועל יוצא בזכותו של העורר לשימוע בגדרי התיק הנוסף.

7. המדינה טענה בתגובה, בהמשך לטיעון המשלים שהוגש בהליך קמא, כי במקרה של הפרת תנאי המעצר



בפיקוח אלקטרוני, דרך המלך היא פנייה למסלול המעוגן בסעיף 22 לחוק, בהליך לפני הממונה. בצד האמור, עדיין עומדת לרשות התובע במקרים אלה אפשרות לפנות בבקשה לעיון חוזר לפי סעיף 52 לחוק המעצרים, בנסיבות חריגות. בכל הנוגע להנחיית פרקליט המדינה שהובאה על ידי העורר צוין כי זו לא באה לסייג את סמכות התובע אלא להנחותו בהפעלת שיקול הדעת, כך שכאמור הפנייה במסלול של בקשה לעיון חוזר תיעשה במקרים חריגים בלבד. עוד צוין כי החלטת הממונה על הפיקוח האלקטרוני להימנע מהחלטה בעניין הפרה שנובעת מחשד לביצוע עבירות במהלך תקופת המעצר בפיקוח אלקטרוני עד לקבלת החלטת רשויות התביעה לגבי אותן חשדות (אם יוגש בגין כתב אישום, אם לאו) מסורה לשיקול דעתו.

בהחלטה מתום הדיון ניתנה למדינה רשות להגיש טיעון משלים בנושאים שחודדו במהלכו, שתהא על דעת הגורמים הממונים, עד יום 29.3.2020. בהחלטה נוספת מיום 29.3.2020 נעתרתי לבקשת בא כוח העורר להגיש טיעון משלים על אודות הרקע לחקיקת התיקון בחוק המעצרים בנושא המעצר בפיקוח אלקטרוני.

8. בהשלמת הטיעון מטעם המדינה חזרה האחרונה על העמדה שהוצגה בדיון שלפיה המנגנון המינהלי לטיפול בהפרות של עצורים בפיקוח אלקטרוני הוא בבחינת המסלול המועדף אולם אין בו כדי לשלול קטגורית את הסמכות הנתונה לתביעה הכללית להגיש בקשות לעיון חוזר בעניינם של עצורים בפיקוח שהפרו את תנאי המעצר. המשיבה הוסיפה וטענה כי התביעה הכללית עשויה להגיש בקשה לעיון חוזר מקום בו הממונה לא פעל, במקרים חריגים וספורים אשר יעסקו על פי רוב בהפרות שאינן ב"גרעין הקשה" של הפיקוח עצמו, כגון הפרת תנאי מגביל או ביצוע עבירה ואולם גם במקרים אלה – כך הודגש – דרך המלך היא לתת לממונה שהות להפעיל את סמכותו ובתוך כך לקיים שימוע. אשר למקרים נוספים שבהם נקטה המשיבה בהליך של בקשה לעיון חוזר נגד עצור בפיקוח אלקטרוני הובאו שלוש דוגמאות להליכים מעין אלה, וכן צוין כי במסגרת איתור המקרים התברר כי במספר מועט של מקרים הגישה התביעה בקשה לעיון חוזר אף שהממונה הפעיל את סמכותו. לעמדת המשיבה, אין חולק כי הדבר אינו עולה בקנה אחד עם הנחיית פרקליט המדינה, אולם מדובר במקרים ספורים ונקודתיים, ומכל מקום צוין כי המשיבה תשוב ותחדד את הנחיית פרקליט המדינה במצבים מעין אלה.

9. בהשלמת הטיעון שהוגשה מטעם בא כוח העורר, עמד האחרון על הרקע לחקיקת ההסדר הקבוע בסעיף 22 לחוק, ועל כך שלאחר חקיקתו יש להבחין בין עצור בפיקוח אלקטרוני, הנחשב לעצור לכל דבר ועניין, ובין מי ששוחרר בערובה, שעליו חלות ההוראות שנקבעו בסעיפים 51-52 לחוק זה. עבור מי שעצור בפיקוח אלקטרוני, כך העורר, נחקק ההסדר המיוחד בסעיף 22 לחוק המעצרים, המגביל את סמכות בית המשפט במקרים של הפרת תנאי המעצר בפיקוח לביקורת שיפוטית על החלטת הממונה בלבד.

דיון

10. לאחר שעיינתי בערר והאזנתי לטיעוני הצדדים בדיון שלפניי, וכן בהיאסף השלמות הטיעון שהוגשו לעיוני, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר – ככל שהוא נוגע לסמכות בית המשפט לדון בבקשה לעיון חוזר בעקבות טענות להפרת תנאי מתנאי המעצר בפיקוח אלקטרוני – להידחות. אדגיש כבר כעת כי אין באמור בהכרעתי זו כדי להביע כל עמדה לגבי אופן הפעלת שיקול הדעת בנסיבות המקרה דנן, וטענותיו הרבות של בא כוח העורר במישור זה – שמורות לו לאחר



שבית המשפט המחוזי ישרלים את המלאכה ויקבל החלטה סופית בבקשה לעיון חוזר. גבולות המחלוקת של השאלה שהונחה לפניי הם אפוא בשאלה אם מוסמך בית המשפט לדון בבקשה לעיון חוזר בתנאי המעצר של מי שהיה עצור במעצר פיקוח אלקטרוני, עקב טענה להפרתם, חרף קיומו של מנגנון פרטני לבחינת הפרות מעין אלו בסעיף 22 לחוק המעצרים, וליתר דיוק: מקום שבו הממונה לא הפעיל את סמכותו (וראו ההערה בפסקה 18 להלן).

11. סעיף 22 לחוק המעצרים עוסק בהפסקת מעצר בפיקוח אלקטרוני כתוצאה מהפרת תנאי המעצר, והוא מסמך סוהר שמונה על ידי השר לביטחון פנים, בדרגת גונדר משנה לפחות והכשיר להיות שופט שלום, לכהן בתור הממונה על הפיקוח האלקטרוני. לפי ההסדר המעוגן בסעיף, אם היה לממונה "יסוד סביר להניח כי מפוקח הפר את תנאי המעצר בפיקוח אלקטרוני וחזר והפר אותם גם לאחר התראה או כי הפר הפרה מהותית של תנאי הפיקוח, והוא קיבל דיווח בכתב מהמנהל [...] על הפרות כאמור, רשאי הוא להורות על הפסקת המעצר בפיקוח אלקטרוני והחזרת המפוקח למעצר במקום מעצר" (סעיף 22(ב)(1) לחוק). הממונה לא יורה על הפסקת מעצר בפיקוח אלקטרוני אלא לאחר שנתן למפוקח הזדמנות לטעון את טענותיו לפניו או לפני סוהר בכיר שהוסמך לכך, ובהחלטתו ישקול, בין השאר, את חומרת העבירה שבה מואשם המפוקח ואת נסיבותיה, את מהות ההפרה ואת נסיבותיה, וכן נסיבות נוספות הנוגעות לעניין, ובכלל זה את היותו של המפוקח קטין (ראו בהתאמה סעיפים 22(ב)(3) ו-22(ב)(2) לחוק). אם מצא הממונה להורות על הפסקת המעצר בפיקוח אלקטרוני, מורה החוק כי העצור יובא לפני בית המשפט שהורה על מעצרו של הנאשם בפיקוח אלקטרוני בהקדם האפשרי ולא יאוחר מתום שלושה ימים מהפסקת המעצר (סעיף 22(ג)(1) לחוק, וראו גם ההוראות הפרטניות ביחס למפוקח שהוא קטין באותו סעיף). בבחינתו את החלטת הממונה, בית המשפט רשאי להותיר את ההחלטה על כנה, לבטלה או להורות על המשך החזקת העצור במעצר בפיקוח אלקטרוני, בתנאים שיקבע (ועל החלטה זו רשאים עצור, מפוקח ותובע להגיש בקשת רשות ערעור לפני בית משפט שלערעור (סעיף 22(ד) לחוק); לדין באמות המידה שיש להחיל בביקורת השיפוטית על החלטת הממונה ראו מ"ת (מחוזי-ים) 47070-05-17 מדינת ישראל נ' לוי, סעיפים 12-16 (27.12.2017); רון שפירא "חוק הפיקוח האלקטרוני – הערות והארות" הסינוור 217, 7-8 (2015). כן ראו בש"פ 1375/18 גבאי נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (28.2.2018), שבו בנסיבות המקרה השופטת י' וילנר לא נדרשה לשאלה זו).

12. לטענת העורר, ההסדר המפורט שנקבע לגבי ההליך המתקיים לפני הממונה על הפיקוח האלקטרוני, שעל עיקריו עמדתי, מוציא את תחולתה של ההוראה הכללית המסמיכה את בית המשפט לשוב ולהידרש, בהליך של בקשה לעיון חוזר, לעניינו של מי שעצור במעצר בפיקוח אלקטרוני במסגרת בקשה לעיון חוזר מכוח סעיף 52(א) לחוק המעצרים. במילים אחרות, לעמדת העורר, שתיקתו של ההסדר שעוגן בסעיף 22 לחוק המעצרים לגבי תחולת סעיף 52(א) לחוק זה היא מכוונת, ונועדה לשלול את תחולתו של האחרון כאשר עסקין בטענה להפרת תנאי מתנאי המעצר בפיקוח אלקטרוני. כפי שהקדמתי ואמרתי, איני מקבל טענה זו. סעיף 52(א) לחוק המעצרים מורה כדלקמן:

עיון חוזר	52(א).עצור, משוחרר בערובה או תובע
בהחלטת	רשאי לפנות לבית המשפט בבקשה לעיון
בית	חוזר, בענין הנוגע למעצר, לשחרור או
המשפט	להפרת תנאי השחרור בערובה, לרבות
	בהחלטה לפי סעיף זה, אם נתגלו עובדות
	חדשות, נשתנו נסיבות או עבר זמן ניכר מעת
	מתן ההחלטה.



לשון סעיף 52(א) קובעת אפוא כי הפנייה לבית המשפט מצד עצור או תובע בבקשה לעיון מחדש יכולה להיות בכל עניין הנוגע למעצר במקרה של שינוי נסיבות או בחלוף זמן ניכר ממועד מתן ההחלטה. סמכות זו שהוקנתה לבית המשפט בסעיף 52(א) היא סמכות כללית, בעלת תחולה רחבה, המאפשרת לבית המשפט לשוב ולשקול את החלטתו במקרים המתאימים לכך (וכפי שציין העורר, "עצור" הוא גם מי שעצור במקום פיקוח כהגדרתו בחוק; ראו סעיף 22א וסעיף 7(2) לחוק). הפרת תנאי המעצר של אדם בפיקוח אלקטרוני היא בוודאי "עניין הנוגע למעצר" ועל כן מבחינת לשונה הפשוטה של ההוראה המסדירה את הליך העיון החוזר, זו אינה שוללת את תחולתה על מצבים מסוג זה.

13. כך גם ההסדר בסעיף 22ח לחוק המעצרים, שפורט את הליך הפסקת המעצר בפיקוח אלקטרוני על ידי הממונה, לא כולל הוראה מפורשת השוללת את תחולתו של סעיף 52(א) לחוק במקרים שבהם עולה טענה להפרת תנאי המעצר בפיקוח והממונה לא הפעיל את סמכותו. בהקשר זה אעיר כי אמנם, סעיף 22ה לחוק המעצרים מחיל באופן מפורש הוראות מסוימות לעניין ערובה על מעצר בפיקוח אלקטרוני, בשינויים המחויבים, אולם זאת לצורך הסדרת התנאים הנוגעים לערבויות שהמפוקח מחויב בהפקדתן כחלק מהחלטת בית המשפט להורות על מעצר במתכונת זו (וראו דברי ההסבר להצעת חוק פיקוח אלקטרוני על עצור ועל אסיר משוחרר על-תנאי (תיקוני חקיקה), התשע"ד-2014, ה"ח 835, בעמ' 302-303 (להלן: דברי ההסבר להצעת חוק פיקוח אלקטרוני)). גם בהיבט זה אין אפוא כדי ללמד על שלילת סמכותו של בית המשפט לדון בבקשה לעיון חוזר בעניין הפרת תנאי מעצר בפיקוח אלקטרוני אם הממונה לא הפעיל את סמכותו. לסיכום נקודה זו, עמדתו של העורר שלפיה ההסדר הקבוע לבחינת הפרה של תנאי המעצר בפיקוח לפני הממונה שולל את תחולת ההסדר הכללי לעיון חוזר בהחלטות בית המשפט בעניין הנוגע למעצר מכוח סעיף 52(א) לחוק המעצרים, לא נתמכת בלשון החוק.

14. גישת העורר אף לא מתיישבת עם תכליתו של ההליך לפני הממונה כעולה מן הרקע לחקיקת סימן ג' 1 לחוק המעצרים, המסדיר את נושא המעצר בפיקוח אלקטרוני. בדברי ההסבר להצעת חוק פיקוח אלקטרוני הובהר כי חקיקת ההסדר הקבוע בסעיף 22ח לחוק (בהצעת החוק היה זה סעיף 22ט) נועדה לשפר את המנגנון שהיה נהוג עד לאותו זמן בדבר חקירת הפרה של תנאי מעצר בפיקוח וקבלת ההחלטה לגביה, כדי לאפשר מענה יעיל וממשי להפרות, שיביא להרתעה הנדרשת מהן. על רקע זה נבחר "מודל מינהלי" הכפוף לביקורת שיפוטית המתקיימת בלוחות זמנים תחומים וקצרים, שלפיו הממונה, שתנאי כשירותו פורטו לעיל, מוסמך להורות על החזרת מפוקח למתקן כליאה להמשך מעצרו, בתנאים שנקבעו. עוד נקבע כי בשל השלכותיה של החלטה מעין זו – עליה להיבחן על ידי בית המשפט אשר הורה מלכתחילה על מעצרו של הנאשם בפיקוח אלקטרוני. עוד צוין בהקשר זה בדברי ההסבר, כי החלטת הממונה בדבר החזרת המפוקח למעצר במתקן כליאה משנה למעשה את החלטת בית המשפט בעניינו, ועל כן ראוי שאותה ערכאה תדון גם בשינוי זה, ואין מקום לפתוח לגבי הליך חדש שטיבו שונה (ראו סעיף 22ח(ו) לחוק שלפיו לא ניתן להגיש על החלטת הממונה עתירת אסיר). אם כך, מבחינת יעילות הטיפול בהפרה, שהיא התכלית שלשמה נוסד ההליך בסעיף 22ח, אין בפנייה להליך של עיון חוזר לפני בית המשפט מכוח סעיף 52(א) לחוק במקרים שבהם לא הפעיל הממונה את סמכותו כדי לפגוע או לסרב את יעילות בחינת ההפרה ותוצאותיה. כך גם מבחינת המותב שמקבל את ההחלטה, יש לזכור כי הבקשה לעיון חוזר נדונה על ידי בית המשפט שהורה על מעצר הנאשם בפיקוח אלקטרוני מלכתחילה. לכך אוסיף כי לא מצאתי ממש בטענת העורר שלפיה בקיום ההליך לפני בית המשפט יש פגיעה בזכות הטיעון שלו (בשל כך שלא מתקיים הליך שימוע לפני הממונה כהוראת סעיף 22ח(ב)(3) לחוק), שכן גם בגדרי בקשה לעיון חוזר שומע בית המשפט את טענות הצדדים, המתייצבים לדיון לפניו (על החלטה בבקשה לעיון חוזר, אף נתונה זכות ערר לפי סעיף 53(א) לחוק המעצרים). מטעמים אלה אף לא ראיתי כי תכליות ההסדר שנקבע לפני הממונה



שוללות את סמכותו של בית המשפט לדון בבקשה לעיון חוזר במקרים של הפרת תנאי המעצר בפיקוח מכוח סעיף 52(א), במקרים מתאימים.

15. לכך אוסיף כי כל עוד הסמכויות האמורות יכולות לדור בכפיפה אחת (וראו גם הפסקאות שלהלן באשר להפעלת שיקול הדעת), תיטה פרשנות בית משפט זה נגד ביטול מכללא של סמכות שהוקנתה בדיון ללא הוראה מפורשת (סעיף 19 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981; בג"ץ 3037/14 אבו ספא נ' משרד הפנים, פסקה 13 (7.6.2015) (להלן: עניין אבו ספא); בג"ץ 256/88 מדאינווסט מרכז רפואי הרצליה בע"מ נ' מנכ"ל משרד הבריאות, פ"ד מד(1) 19, 40-37 (1989); בג"ץ 879/79 אפא"י אגודה שיתופית לפירות א"י בע"מ נ' שר התעשייה, המסחר והתיירות, פ"ד לד(2) 449, 455 (1980). בקשה לדיון נוסף על פסק דין זה נדחתה, ראו ד"נ 5/80 אפא"י אגודה שיתופית לפירות א"י בע"מ נ' שר התעשייה, המסחר והתיירות, פ"ד לד(3) 279, 277 (1980); בג"ץ 790/78 רוזן נ' שר המסחר התעשייה והתיירות, פ"ד לג(3) 281, 284-285 (1979); בג"ץ 5/48 ליון נ' הממונה בפועל על האזור העירוני תל-אביב, פ"ד א 58, 74-73 (1948)).

16. אולם סמכות לחוד ושיקול דעת לחוד. ככלל מקובל עליי כי יש להימנע מעקיפת ההסדר המיוחד שנקבע לבחינת הפרות של תנאי הפיקוח האלקטרוני לפני הממונה באמצעות פנייה לאפיק הכללי הקבוע בסעיף 52(א) לחוק. שימוש תכוף בבקשות לעיון חוזר לבחינת הפרות כאמור במקום ההליך הקבוע לפני הממונה עשוי לרוקן מתוכן את ההוראות המקיפות שנקבעו להליך זה בסעיף 22 לחוק המעצרים. אלא שטענה זו שהעלה העורר, כעולה מן המקובץ לעיל, עניינה במישור שיקול הדעת ואין בה כדי להשפיע על ההכרעה בשאלת סמכותו של בית המשפט. מבחינת הפעלת שיקול הדעת, דרך המלך לבחינת הפרות של תנאי המעצר בפיקוח אלקטרוני היא על ידי הממונה, על פי כלליו ודקדוקיו של ההסדר הפרטני הקבוע בסעיף 22 לחוק (ראו והשוו בר"מ 7696/16 אריא נ' משרד הפנים, פסקה 37 (4.1.2017); עניין אבו ספא, פסקה 13; בג"ץ 2313/95 קונטקט לינסן (ישראל) בע"מ נ' שר הבריאות, פ"ד נ(4) 397, 405 (1996); בג"ץ 261/63 מגידוביץ נ' הוועדה המחוזית לבניה ולתכנון עיר, נצרת, פ"ד יח(2) 287, 293 (1964)). כך גם עולה מהנחיית פרקליט המדינה המורה, תחת הכותרת "התווית מדיניות התביעה", כי במקרה ש"בוצעה הפרה של תנאי השחרור בערובה בידי עצור באיזוק אלקטרוני, יחולו בעניינו הוראות סעיף 22 לחוק המעצרים" (שם, סעיף 6). בהערת השוליים להוראה זו צוין כי "סעיף 22 לחוק המעצרים שעניינו 'הפסקה של מעצר בפיקוח אלקטרוני' קובע את סמכותו של ממונה מהשב"ס להורות על הפסקת הפיקוח והחזרת המפוקח למעצר ב'מקום המעצר', ולקבוע את התנאים לכך, ואת מנגנון הביקורת השיפוטית על החלטה זו. לפיכך, במקרה כזה אין צורך לבקש מבית המשפט עיון חוזר בשאלת המעצר" (ההדגשה במקור – ע' פ'; ה"ש 4 לסעיף 6).

17. כך גם הצהירה המדינה בטיעון המשלים שהוגש בהליך דנן, על דעתם של הגורמים הממונים, כי היא רואה באפשרותה להגיש בקשות לעיון חוזר במקרים אלה כ"מעין שיוטית" שנעשה בה שימוש במקרים חריגים ובמשורה (שם, סעיף 7; ההדגשה במקור – ע' פ'). עוד יש לציין כי בבדיקה שהתבקשה המדינה לערוך בקשר להליכים שבהם נעשה שימוש במסלול העיון החוזר נגד עצור בפיקוח, אותרו שלושה מקרים בלבד (ואיני מביע עמדה לגבי ההחלטה הפרטנית לפנות לאפיק זה בעניינם). בטיעונה המשלים הבהירה המדינה כי "ברובם-ככולם" של המקרים שבהם הממונה מחליט שלא לעשות שימוש בסמכותו לפי סעיף 22 לחוק, ביחס לכל סוגי הפרות, היא אינה נוקטת, כעניין שבמדיניות, הליך של בקשה לעיון חוזר לפי סעיף 52 לחוק, ועמדתה זו מובהרת היטב בהנחיית פרקליט המדינה.



18. בטרם חתימת הדיון בחלק זה אבקש להידרש לדברי המדינה בסוף הטיעון המשלים מטעמה שלפיהם במסגרת בדיקתה אותו מספר מועט של מקרים שבהם ננקט על ידי התביעה הליך של עיון חוזר אף שהממונה הפעיל את סמכותו. באשר למקרים אלה צוין כי "אין חולק כי הדבר אינו עולה בקנה אחד עם הנחיית פרקליט המדינה אולם מדובר במקרים ספורים בלבד, מה שמעיד כי מדובר באירועים נקודתיים ולא בתופעה, ומכל מקום המשיבה תשוב ותחדד את הנחית פרקליט המדינה במצבים מעין אלה" (שם, סעיף 15). סבורני כי במקרים שהממונה הפעיל את סמכותו לפי המנגנון המעוגן בסעיף 22 לחוק המעצרים, הפנייה בהליך מקביל של בקשה לעיון חוזר אכן אינה במקומה, והיא עלולה לסרב את הדיון בהפרת התנאים על ידי המפוקח, אשר כאמור ממילא מונח לפתחו של בית המשפט במסגרת הליך בחינת החלטת הממונה, המעוגן בחוק. במקרים אלה שבהם הפעיל אפוא הממונה את הסמכות הנתונה לו, יש להקפיד על קיום הליכי הביקורת השיפוטית המיוחדים שנקבעו בהסדר זה.

19. לסיכום, כאשר מתעורר חשד כי עצור בפיקוח אלקטרוני הפר את תנאי המעצר בפיקוח אלקטרוני, דרך המלך לבחינה ולטיפול בהפרה זו היא בהליך הקבוע לפני הממונה, מכוח סעיף 22 לחוק המעצרים. בצד האמור, מקום שהממונה לא הפעיל את סמכותו, בית המשפט מוסמך לדון בהפרה במסגרת הליך של בקשה לעיון חוזר המוגשת על ידי תובע מכוח סעיף 52(א) לחוק זה. מדיניות התביעה שהוצגה לפני הליך דנן, הנלמדת אף מהנחיית פרקליט המדינה, ולפיה פנייה למסלול העיון החוזר תיעשה במקרים חריגים ובמשורה, עולה בקנה אחד עם מסקנה זו והנחתי היא כי רשויות התביעה לא יחרגו מדפוס פעולה זה.

20. בנפרד בשאלת קיומה של סמכות במישור העקרוני בסייגים האמורים לעיל, אין אני מכריע בשאלת הפעלתה של הסמכות במקרה הקונקרטי, שכן הדיון בבית המשפט המחוזי עודנו תלוי ועומד כמוסבר לעיל. טענות העורר לגבי החלטת רשויות התביעה לפנות בבקשה לעיון חוזר חלף קיום הליך לפני הממונה בנסיבות העניין הפרטניות שלפנינו, כמו גם טענות אחרות הקשורות בקביעות בית המשפט במישור שיקול הדעת, שמורות לו, לאחר קבלת החלטתו הסופית של בית המשפט בבקשה לעיון חוזר.

בנתן להבהרותי אלה, הערר נדחה.

ניתנה היום, ו' בניסן התש"ף (31.3.2020).

ש ו פ ט