



בש"פ 4101/16 - יאסר טאהא נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 4101/16

כבוד השופט ח' מלצר
יאסר טאהא

לפני:
העורר 2:

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה:

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי חיפה (כב' השופט
י' ליפשיץ) מתאריך 03.05.2016 ב-מ"ת
56563-03-16

כ"ב באייר התשע"ו (30.05.16)
עו"ד ששון בר עוז; עו"ד פהד נסיב חאג'

תאריך הישיבה:
בשם העורר 2:

עו"ד איתמר גלבפיש

בשם המשיבה:

החלטה

1. לפני ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט י' ליפשיץ) מתאריך 03.05.2016 ב-מ"ת 56563-03-16, בגדרה הורה על מעצרו של העורר 2 עד לתום ההליכים המשפטיים המתנהלים נגדו לפי סעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה-מעצרים) התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים).



זה המקום לציין כי הערר נסב מלכתחילה גם כנגד החלטת בית המשפט המחוזי הנכבד להורות על מעצרו של נאשם אחר בשם סמיח כיאל (להלן: סמיח), ואולם בדיון שנערך בפני בתאריך 30.05.2016 – באי-כוח העוררים חזרו בהם מהערר לגבי סמיח, ולפיכך, נותר להכריע בעניינו של העורר 2 בלבד (להלן: העורר).

להלן יובאו בקצרה הנתונים הדרושים להכרעה במכלול.

רקע עובדתי

2. בתאריך 27.03.2016 הוגש נגד: העורר, סמיח ואדם אחר (להלן: אחמד) כתב אישום לבית המשפט המחוזי בחיפה, המתאר אירוע ירי שהתרחש, על פי הנטען, בתאריך 05.03.2016 בסמוך לשעה 01:00, מחוץ לבית בכפר ג'דידה מכר (להלן: הבית). תחילתו של האירוע, כך נטען בכתב האישום, בויכוח שהתגלע, בסמוך לשעה 00:20, בין: העורר, סמיח, אחמד, ושישה אנשים נוספים – לבין בעל הבית, לאחר שהאחרון סירב להכניסם אל הבית. בתוך כך, נטען כי העורר וחבריו טיפסו על גדר הכניסה כדי לנסות להיכנס לבית, אך בעל הבית סירב לפתוח להם את דלת הבית ובכך מנע את כניסתם, והעורר וחבריו עזבו את המקום. עוד נטען בכתב האישום, כי בעקבות העימות הנ"ל – העורר, סמיח, אחמד, אדם שלישי (להלן: ג'ואד), ועוד שני אנשים נוספים, שזהותם אינה ידועה למשיבה, חזרו אל הבית רכובים בשני כלי רכב, כשהם נושאים עימם כלי נשק ותחמושת. בשלב זה, נטען כי העורר וסמיח יצאו מהרכבים וירו אל עבר הבית 39 כדורים, זאת, כך נטען, תוך ניסיון לפגוע בבעל הבית ובאשתו. לפי הנטען בכתב האישום, לפחות 8 כדורים חדרו לתוך הבית, וקליע נוסף פגע בחלון הבית. כמו כן נטען כי הירי פגע גם במקומות שונים בקירותיו החיצוניים של הבית. לאחר הירי, נטען כי העורר וסמיח חזרו אל הרכבים ונסעו מהמקום כשכלי הנשק ברשותם.

3. נוכח המעשים המיוחסים לו בכתב האישום, העורר הואשם בביצוע עבירות בנשק (עבירות לפי סעיף 144(א)), בנסיבות סעיף 29 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), ובחבלה בכוונה מחמירה (עבירה לפי סעיף 329(א)(2), בנסיבות סעיף 29 לחוק העונשין).

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום, המשיבה הגישה בקשה למעצרו של העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. בגדרי הדיון שהתקיים בבקשה בפני בית המשפט המחוזי הנכבד, בתאריך 04.04.2016, בא-כוח העורר הסכים לקיומן של ראיות לכאורה לגבי המעשים המיוחסים לעורר, אך ביקש לטעון לגבי עוצמתן של ראיות אלו. בית המשפט המחוזי הנכבד רשם את הסכמת הצדדים בדבר קיומן של ראיות לכאורה, הורה על הכנת תסקיר מעצר בעניינו של העורר (להלן: התסקיר), וקבע כי הדיון בעוצמת הראיות ידחה למועד מאוחר יותר, לאחר קבלת התסקיר.

5. בתסקיר, שהתקבל בתאריך 27.04.2016, צוין כי העורר, שהינו בן 21, השתחרר זה מכבר משירותו בצה"ל (טרם סיום מלוא התקופה) בשל פטירתו המצערת של אביו ז"ל. עוד נכתב בתסקיר, כי העורר מתקשה להסתגל לאווירה העבריינית ולקודים ההתנהגותיים שבבית המעצר, וכי המעצר עד כה מהווה עבורו גורם הרתעתי מוחשי. בתסקיר צוין גם כי לעורר אין מעורבות קודמת בפלילים. כן נכתב בתסקיר כי שירות המבחן התרשם כי העורר נעדר מאפיינים עברייניים מושרשים במערך תפקודו הכללי, ולפיכך הוערכה רמת הסיכון שעולה מהעורר כנמוכה עד בינונית.



נוכח האמור, שירות המבחן המליץ לשקול את האפשרות לשחרר את העורר לחלופת מעצר מחוץ לכפר ג'דידה מכר, תחת פיקוח נוקשה. שירות המבחן בחן את חלופת המעצר שהוצעה - בבית אחותו של העורר (להלן: האחות) בכפר מג'ד אל כרום, ואת המפקחים המוצעים: האחות ובעלה (להלן: הגיס) כמפקחים עיקריים, וכן אח ואחות נוספת של העורר שהוצעו כמפקחים נוספים. כאן המקום להעיר, שעל פי התסקיר, הגיס סיפר לשירות המבחן שהוא נחקר בעבר במשטרה, אך לא הועמד לדין. שירות המבחן התרשם כי המפקחים המוצעים מודעים למידת האחריות שהם נוטלים על עצמם, ולפיכך המליץ על שחרורו של העורר לחלופת המוצעת, בתנאי מעצר בית מלא, זאת תוך שילוב בקבוצה טיפולית של שירות המבחן בעכו, ותוך הטלת איסור על העורר ליצור קשר ישיר או עקיף עם המתלונן, שהוא בעל הבית.

6. בגדרי דיון שנערך בתאריך 01.05.2016 בבית המשפט המחוזי הנכבד - המפקחים המוצעים תושאלו והצדדים השמיעו את טענותיהם לגבי החלופה המוצעת. בתוך כך, נטען מפי בא-כוח המשיבה כי הגיס מסר עובדות שגויות לגבי חקירתו במשטרה, שכן מבדיקה שנערכה עלה כי הגיס הועמד לדין בגין עבירות סמים. בא-כוחו של העורר טען, מנגד, כי עצמת הראיות לכאורה נמוכה, וכי התסקיר בעניינו של העורר חיובי בכל המישורים, ולפיכך ראוי לאמצו.

7. בתאריך 03.05.2016, בית המשפט המחוזי הנכבד חזר על קביעתו כי קיים בסיס ראיתי לכאורי לנטען כנגד העורר, והורה על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים המתנהלים נגדו, חרף המלצתו החיובית של שירות המבחן המפורטת בתסקיר.

החלטה זו היא מושא הערר שבפני.

טיעוני העורר

8. לטענת העורר בית המשפט המחוזי הנכבד שגה בכך שלא יחס משקל לעברו הנקי של העורר במסגרת בחינת האפשרות לשחררו לחלופת מעצר. בהקשר זה בא-כוחו של העורר טען כי היה אף מקום להתחשב בגילו הצעיר של העורר, ובעובדה שהוא התנדב לשירות בצה"ל, וטען כי, בנסיבות העניין, ראוי לאמץ את המלצות התסקיר שנערך בעניינו של העורר. זאת ועוד, בא-כוחו של העורר טוען כי החלטתו של בית המשפט המחוזי הנכבד לעצור את העורר עד לתום ההליכים איננה עולה בקנה אחד עם החלטת בית המשפט המחוזי הנכבד לשחרר את ג'ואד לחלופת מעצר, שכן רמת המסוכנות המיוחסת לג'ואד על ידי שירות המבחן גבוהה יותר מרמת הסיכון ששירות המבחן קבע שנשקפת מן העורר. לפיכך נטען כי יש לשחרר את העורר לחלופת מעצר. בשולי הדברים יצוין כי במסגרת הערר שהוגש נטען גם כי ישנה חולשה ראיתית בעניינו של העורר, ואולם מטענה זו חזר בו בא-כוחו של העורר בגדר הדיון שנערך בפני, כפי שיפורט להלן.

הדיון בבקשה

9. בדיון שנערך לפני - בא-כוחו של העורר ביקש לפתוח בהבהרה כי הבית הנזכר בכתב האישום משמש למעשה



כמועדון לילה ואינו בית מגורים רגיל. לאחר מכן חזר בא-כוחו של העורר על הטענות שהעלה בערר, אך בשונה מהנטען שם - בא-כוחו של העורר הסכים לצאת בשלב זה מנקודת הנחה כי ישנן ראיות לכאורה, והסב את עיקר טיעונו לעניין מסוכנותו הנמוכה הנטענת של העורר ולצורך לשחררו לחלופת מעצר, או למעצר בתנאי איזוק אלקטרוני. בעניין זה בא-כוחו של העורר הכיר בכך שהגיס אכן הורשע בגין עבירת סמים, אך הוא ביקש שתינתן לו האפשרות להציע מפקח אחר.

10. המשיבה טענה מנגד כי דינו של הערר להדחות. לגישה - לא ניתן להורות על שחרורו של העורר לחלופת מעצר, זאת נוכח חומרת המעשה המיוחס לעורר - ירי בנשק, שלגביו קמה עילת מעצר סטטוטורית, וזאת בשונה מג'ואד ואחמד, שלגביהם לא נטען בכתב האישום כי ירו בנשק. המשיבה טענה כי בהתחשב בכך שהנשקים, שבהם, לכאורה, בוצעו המעשים הנטענים בכתב האישום, עדיין לא נמצאו - שחרורו של העורר לחלופת מעצר עלול להוביל לשיבוש הליכי משפט, שכן הוא יאפשר "איחוד" בין העורר לכלי הנשק, מושא כתב האישום. לעניין החלופה המוצעת המבקשת טוענת כי מעבר לעובדה שהגיס הורשע, העובדה שהגיס שיקר לשירות המבחן בעניין הרשעתו עומדת גם היא לחובתו, ולפיכך, בנסיבות העניין - אין לשחרר את העורר לביתו של הגיס.

דין והכרעה

11. לאחר העיין בערר ושמיעת טענות באי-כוח הצדדים - הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר להתקבל בחלקו, במובן זה שלעורר תינתן האפשרות להציג לבית המשפט המחוזי הנכבד הצעה אחרת מזו שהוצעה - למקום בו יוכל להיות במעצר בפיקוח אלקטרוני, והכל בתנאים המפורטים בפיסקאות 17-18 להחלטתי זו.

להלן יובאו בקצרה טעמי למסקנתי האמורה.

12. מעצרו של נאשם עד תום ההליכים המתנהלים נגדו מחייבת, כידוע, את קיומם של שלושה תנאים מצטברים: עילת מעצר, ראיות לכאורה, והעדר חלופת מעצר מתאימה (ראו: סעיף 21 לחוק המעצרים).

13. בעניינינו, אין עוד מחלוקת בדבר קיומן של ראיות לכאורה. לעניין עילת המעצר - מן המעשים המיוחסים לעורר קמה עילת מעצר סטטוטורית מכוח סעיף 21(א)(1)(ג)(4) לחוק המעצרים, ואולם הלכה היא שגם מקום בו מדובר בעבירות, אשר גלומה בהן מסוכנות אינהרנטית - יש בדרך כלל לבחון האם קיימת אפשרות לחלופת מעצר שתפגע פחות בזכויותיו של הנאשם (ראו: בש"פ 6866/13 מדינת ישראל נ' חרפאני, פסקה 12 (16.10.2013); בש"פ 5669/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 18-19 (27.07.2012); בש"פ 404/14 מדינת ישראל נ' אבו עאבד, פסקה 8 (21.01.2014) (להלן: עניין אבו עאבד); בש"פ 2289/16 פופייב נ' מדינת ישראל (21.04.2016) (להלן: עניין פופייב)).

14. כדי להכריע האם ישנה כאן אפשרות להפחתת מסוכנותו של העורר בדרך שאיננה מעצר מאחורי סורג ובריה - על בית המשפט לתת את הדעת על הסיכוי שהתנאים המגבילים שיוטלו עליו במטרה להפחית את מסוכנותו, יישמרו



ויקוימו. ההכרעה בשאלה זו תלויה, בין היתר, ביכולת של בית המשפט לתת אמון בנאשם, כי יעמוד בתנאים שנקבעו לו. אמון זה עומד בבסיס כל החלטת שחרור לחלופה שאיננה מעצר מאחורי סורג ובריא (ראו: בש"פ 2955/91 דנינו נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (11.07.1991); בש"פ 7120/13 מדינת ישראל נ' אבו גנאם, פסקה 14 (05.11.2013)). תסקיר המעצר, שבמסגרתו בוחן שירות המבחן את אישיותו של הנאשם, את השפעת המעצר עליו ואת התאמת החלופה המוצעת – יכול לסייע לבית המשפט להכריע בשאלה האם ניתן ליתן אמון שכזה בנאשם (עיינו עוד: ח' זנדברג "תסקיר מעצר", המשפט י"ג 155 (תשס"ח)).

15. בנידון דידן, מצאתי כי אין בחלופה שהוצעה על ידי העורר כדי לאיין את המסוכנות הגלומה בו. אמנם התסקיר שנערך בעניינו של העורר הוא רובו ככולו – חיובי, ואף יסודות נוספים בתסקיר נטו לטובתו (שירות המבחן מצא כי: "מצבו הנפשי (של העורר – ח"מ) שבבית המעצר, קיומו של אלמנט הרתעתי כתוצאה ממעצרו, לצד [...] העדר מאפיינים עברייניים מושרשים במערך תפקודו הכללי" – מצדיקים חלופה (ראו: עמ' 2 לתסקיר)). עם זאת, לא ניתן להתעלם מחומרת העבירות המיוחסות לעורר: עבירות בנשק ועבירת חבלה בכוונה מחמירה, וכן לעובדה שהנשק שבאמצעותו, לכאורה, בוצעה העבירה – טרם נתפס. זאת ועוד, עברו הפלילי של הגיס, והעובדה כי כשל מלמסור את פרט זה כהווייתו לשירות המבחן – מלמדים כי אין ליתן בו אמון ולמנותו כמפקח, או לאפשר לעורר לשהות בביתו. לפיכך, לא מצאתי כי נפל פגם בהחלטת בית המשפט המחוזי הנכבד לשלול את החלופה שהוצעה.

16. עם זאת, במקרים המתאימים יכול עתה בית המשפט (לאחר התיקון בחוק המעצרים) להורות, בהסכמת העורר, כי חלף החזקתו במעצר מאחורי סורג ובריא – העורר יעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני במקום אחר שאינו בית מעצר שימצא מתאים לכך, ובתנאי שמעצר כזה יאפשר את השגת תכלית המעצר (ראו: סעיף 22ב(א) לחוק המעצרים; ועיינו: בש"פ 8155/15 קלר נ' מדינת ישראל, בפסקה 8 (09.12.2015); בש"פ 6493/15 מדינת ישראל נ' רביע, בפסקה 12 (25.09.2015); (עניין פופייב, פסקה 14)). בעניין פופייב הבאתי בהקשר זה מדברי חברתי, השופטת ע' ברון, שעמדה על טיבו של מעצר מסוג זה, וקבעה כך:

"מעמדו של עצור בפיקוח אלקטרוני נבדל ממעמדו של נאשם שנקבע לגביו כי ניתן להסתפק בחלופת מעצר כדי לאיין את מסוכנותו, מחד גיסא; וממעמדו של עצור מאחורי סורג ובריא שלא ניתן לקבוע בעניינו כי הפיקוח האלקטרוני, הגם שהוא מתווסף לתנאים מגבילים נוספים, מגן באופן מספק מפני מסוכנותו, מאידך גיסא. על כן, ציינתי כי ניתן להשקיף על אמצעי הפיקוח האלקטרוני כאל אמצעי המצוי ב"מדרג הביניים" בין שחרור לחלופת מעצר לבין מעצר עד תום ההליכים במתקן כליאה." (ראו: בש"פ 966/16 זידאן נ' מדינת ישראל, בפסקה 9 (28.02.2016)).

במקרה דנן, אמנם מצאתי כי אין מקום לשחרר את העורר לחלופת המעצר שהוצעה, אך המלצתו החיובית של שירות המבחן, עברו הנקי של העורר וגילו הצעיר, יחד עם נסיבות חייו המצערות של העורר, במסגרתן נותר יתום ונדרש לפרנס את אחיו, מובילות למסקנה כי אין ודאות שהשארית מאחורי סורג ובריא עד להכרעה בעניינו הולמת את המסוכנות העולה ממנו. לפיכך אני סבור כי יש מקום לבחון את האפשרות לשבץ את העורר באותו "מדרג הביניים" בין מעצר עד תום ההליכים לבין שחרור לחלופת מעצר.



17. נוכח כל האמור לעיל – לעורר ניתנת בזאת אפשרות להציג עד לתאריך 30.06.2016 הצעה ל"מקום פיקוח", כמשמעו בסעיף 22א לחוק המעצרים, שיהיה במקום שונה מזה שהוצע קודם לכן (ואולם יכול שיהיה בכפר מג'ד אל כרום). הצעה זו, ככל שתוגש, תיבחן על ידי שירות המבחן ועל ידי מנהל הפיקוח האלקטרוני בתוך 15 ימים מעת שתוגש, ולאחר מכן תועבר לעיונו של בית המשפט המחוזי הנכבד, שיכריע ביחס אליה – כמיטב שיקול דעתו.

18. סוף דבר – הערר מתקבל בחלקו, ומוחזר לבית המשפט המחוזי הנכבד לצורך בחינת ההיתכנות והתנאים הנדרשים לשחרור העורר למעצר בתנאי איזוק אלקטרוני, ככל שתוצע אפשרות כזו, ולאחר ששירות המבחן ומנהל הפיקוח האלקטרוני יחוו את דעתם לגביה.

19. בשלב זה, ועד החלטה אחרת של בית המשפט המחוזי הנכבד כאמור בפיסקה 18 שלעיל – העורר יישאר במעצר.

ניתנה היום, י' בסיון התשע"ו (16.6.2016).

ש ו פ ט