



בש"פ 5230/19 - עופר בוהדנה, יוסף לוי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 5230/19

בש"פ 5559/19

לפני: כבוד השופט ד' מינץ

העורר בבש"פ 5230/19: עופר בוהדנה

העורר בבש"פ 5559/19: יוסף לוי

נגד

המשיבה בבש"פ 5230/19 ומשיבה בבש"פ 5559/19: מדינת ישראל

עריסעל החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו
(כב' השופט א' הימן) במ"ת 25166-07-15 מיום
28.7.2019

תאריך הישיבה: י' באלול התשע"ט (10.09.19)

בשם העורר בבש"פ 5230/19: עו"ד אלי בניה

בשם העורר בבש"פ 5559/19: עו"ד אהרון רוזה

בשם המשיבה בבש"פ 5230/19 ובשם המשיבה בבש"פ 5559/19: עו"ד שרון מרציאנו; עו"ד חיים שויצר

החלטה

עמוד 1



שני עררים על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופט א' הימן) במ"ת 25166-07-15 מיום 28.7.2019 במסגרתה נקבע כי אין מקום להורות על שחרורם של העוררים לחלופת מעצר.

הרקע לערר

1. ביום 13.7.2015 הוגש נגד העורר בבש"פ 5230/19 (להלן: עורר 1) והעורר בבש"פ 5559/19 (להלן: עורר 2) ונגד 16 נאשמים נוספים כתב אישום חמור הכולל 13 אישומים הנוגעים לחברות בארגון פשיעה בינלאומי. במסגרת כתב האישום יוחסו לנאשמים שורה של עבירות, בהן: עבירות רצח; ניסיונות לביצוע רצח; עבירות סחר, ייצוא, ייבוא והספקה של סמים בהיקפים גדולים; עבירות אלימות ועוד. פרטיה של פרשה זו, אשר מכונה "פרשת 512" (להלן: הפרשה) נסקרו בהרחבה פעמים רבות בהחלטות קודמות שניתנו על ידי בית משפט זה (בש"פ 6446/16 מדינת ישראל נ' אברג'יל (11.9.2016); בש"פ 2853/17 מדינת ישראל נ' פלוני (19.4.2017)). על כן, אין מקום לשוב על פרטיה. יצוין רק כי על פי כתב האישום מיוחסות לשני העוררים 3 עבירות רצח של עוברי אורח וכן עבירות אלימות נוספות.
2. לנוכח מורכבות הפרשה, במסגרתה כאמור נאשמו נאשמים רבים, נדרש בית משפט זה להארכת מעצרם של המעורבים בה, ובהם גם העוררים, מספר פעמים, ונכון לעת הנוכחית הם שוהים במעצר למעלה מ-4 שנים. ביום 17.7.2007 נקבע (בש"פ 5008/17, הנשיאה א' חיות) כי עם סיום שמיעת עדי המדינה הרלוונטיים בפרשה, ניתן יהיה לבחון את סוגיית המשך מעצרם של העוררים. על כן בהחלטתי מיום 30.5.2019 (בש"פ 3418/19) הוריתי על עריכת תסקירי מעצר בעניינם של שני העוררים. נקבע כי לאחר קבלת התסקירים, בית המשפט המחוזי יפעל לפי שיקול דעתו והבנתו.
3. בתסקיר המעצר שהוגש בעניינו של עורר 1, עמד שירות המבחן על עברו הפלילי, הכולל עבירות רכוש ואלימות. שירות המבחן העריך כי עורר 1 הפנים דפוסי חשיבה והתנהגות שוליים וחרף סנקציות עונשיות שהוטלו עליו לאורך השנים מתקשה לוותר על אורח החיים העברייני. שירות המבחן עמד על כך שהעבירות המיוחסות לעורר 1 במסגרת כתב האישום נסובות על אירועים שהתרחשו לפני כ-16 שנים, אולם בשקלול כלל הפרמטרים, סבר כי רמת הסיכון להישנות התנהגות אלימה מצדו גבוהה. עוד ציין שירות המבחן כי קיים סיכון אף לשיבוש מהלכי משפט וזאת בין היתר נוכח עומק מעורבותו בעולם העברייני. כמו כן, לאחר שערך שיחות עם המפקחים המוצעים - ביניהם אשתו וגיסו - מצא שירות המבחן כי אלה אינם מתאימים לתת מענה לסיכון הנשקף מהעורר. על כן, שירות המבחן לא המליץ על שחרור עורר 1 לחלופת מעצר.
4. באשר לעורר 2, במסגרת תסקיר המעצר הובהר כי לעורר עבר פלילי עשיר, הכולל 9 הרשעות פליליות קודמות, ביניהן עבירות תעבורה, עבירות אלימות ובכלל זה אלימות במשפחה ועבירות רכוש ומרמה. שירות המבחן עמד על כך שעל אף העונשים שהוטלו עליו וניסיונות טיפוליים בעבר, עורר 2 חזר להתנהגות עבריינית, וקיימים אצלו דפוסים עברייניים ונטייה להתנהגות אימפולסיבית ותוקפנית. על כן, שירות המבחן העריך כי קיים סיכון גבוה להישנות ביצוע עבירות כמו אלו המיוחסות לו, וכי קיים חשש לשיבוש מהלכי משפט מצדו ולהימלטות מן הדין. באשר למפקחים אשר הוצעו על ידו - אמו, דודו וגיסתו - על פי שירות המבחן אלה אינם מודעים לבעייתיות שבהתנהגותו ואינם מכירים בפוטנציאל של חשיפתו למצבי סיכון אפשריים, ולכן יתקשו להציב גבולות להתנהגותו ולהפחית את מסוכנותו. לאור האמור, גם בעניינו של עורר 2 המליץ שירות המבחן שלא להורות על שחרורו לחלופת מעצר.



5. לאחר הגשת התסקירים וקיום דיון בעניין, קבע בית המשפט המחוזי ביום 28.7.2019 כי אין מקום לשחרר את העוררים לחלופת מעצר. זאת בהתחשב בתסקירי שירות המבחן אשר לא באו כאמור בהמלצה לשחרורם לחלופה, ואשר לא נמצא בהם כל פגם. עוד נקבע כי חרף העובדה כי העוררים נמצאים במעצר מזה תקופה ארוכה, הרי שלנוכח חומרת העבירות המיוחסות להם אין בחלופות המוצעות כדי לאיין את החשש כי יבקשו להימלט מן הדין.

טענות הצדדים

6. לטענת עורר 1, שגה בית המשפט המחוזי בהחלטתו והגיעה העת להורות על שחרורו לחלופת מעצר, שכן שגה בית המשפט המחוזי בהחלטתו. לדבריו, בית המשפט נתן משקל יתר לתסקיר על אף שהוא כלי עזר בלבד והיה עליו לבחון בעצמו האם קיימת חלופת מעצר אשר ביכולתה לאיין את המסוכנות הנשקפת ממנו. כמו כן, בעת הנוכחית, לאחר חלוף למעלה מ-4 שנים במעצר, יש ליתן משקל מכריע להימשכות ההליכים ולפרק הזמן הממושך בו הוא שוהה במעצר, סוגיה אשר מטבע הדברים אינה נשקלת על ידי שירות המבחן.

7. עוד נטען כי בית המשפט המחוזי נתן משקל מכריע לחומרת העבירות המיוחסות לעורר 1, כאשר במוקד ההחלטה על הכנת תסקיר מעצר בעניינו עמד פרק הזמן הממושך בו הוא שוהה במעצר. נוכח פרק זמן זה, נקבע על ידי מספר מותבים כי הגיעה העת לשקול את שחרורו לחלופת מעצר, וזאת חרף חומרת העבירות המיוחסות לו. כמו כן, אין חולק כי יש לו עבר פלילי וכי מיוחסות לו עבירות חמורות. יחד עם זאת, יש ליתן משקל כי עבירות אלו נסובות על מעשים שאירעו לפני כ-16 שנים. בנוסף, נאשמים אחרים שמיוחסים להם מעשים לא פחות חמורים שוחררו למעצר בית ולא היה מקום להבחין בינו לבין יתר הנאשמים. אדרבה, מיקומו של העורר בהיררכיה הארגונית היה נמוך – "דג רקק" לדבריו.

8. כמו כן, בית המשפט המחוזי נתפס לכלל טעות כאשר אימץ את עמדת שירות המבחן על פיה אשתו של העורר, שהיא אחת המפקחות המוצעות אינה גורם מממן. תפקידו של מפקח אינו לממן את האפשרות לפעילות עבריינית של הנאשם אלא לפקח על קיום תנאי השחרור על ידו. מה גם, שבית המשפט המחוזי לא יצא ידי חובתו באימוץ עמדת שירות המבחן מבלי שבדק בעצמו את התאמת החלופה. יש אכן חשיבות לעמדת שירות המבחן, אך אין מקום לשלול שחרור או הקלה בתנאי המעצר רק בשל המלצה שלילית של השירות. באשר לחשש להימלטות, ציין העורר כי בשונה מנאשמים אחרים בפרשה, מרכז חייו הוא בישראל ואין לו את המשאבים הכלכליים הנדרשים לשם הימלטות לחו"ל. בהקשר זה ציין כי הוא מסכים לתנאי שחרור ללא חלונות התאוווררות, למעט יציאה לדיונים בבית המשפט, ולהפקדת דרכונו בבית המשפט.

9. עורר 2 טען גם הוא כי שגה בית המשפט משלא נתן משקל מספק לזמן הממושך בו הוא נתון במעצר, למעלה מ-4 שנים, אשר לטענתו משנה את נקודת האיזון בין השיקולים בעניינו לטובת שחרורו לחלופת מעצר או למעצרו בפיקוח אלקטרוני. עוד הדגיש את הזמן שחלף מאז ביצוע העבירות המיוחסות לו, כ-16 שנים. מדובר בנסיבה אשר יש בה כדי להנמיך את המסוכנות הנשקפת ממנו לחזור על אותן עבירות. בנוסף, פרשת התביעה כבר הסתיימה ואין עוד חשש לשיבוש מהלכי משפט ולהימלטותו מהדין.

10. גם עורר 2 ציין כי נאשמים אחרים באותו כתב אישום, אשר מיוחסות להן אותן עבירות ממש, הועברו למעצר בפיקוח אלקטרוני, כאשר ההבדל היחיד בינו לבינם הוא הרשעתו בעבירות נוספות שהתרחשו לאחר אירועי כתב



האישום. לטענתו, בשים לב לכך שההרשעות המאוחרות אינן קשורות למעורבותו בארגון הפשיעה, ולאור חלוף הזמן, אין בהרשעות אלו כדי להצדיק את ההבחנה בינו לבינם.

11. עוד טען עורר 2 כי היה על בית המשפט לקחת בחשבון את הדרגה הנמוכה המיוחסת לו בהיררכיה של ארגון הפשיעה, בהתאם לפסיקות קודמות של בית משפט זה. לבסוף טען כי בית המשפט שגה בשלילתו את המפקחים אשר הוצעו, משום שאלה נשללו בשל "הקטגוריות" אליהן בית המשפט שייך אותם – חברים או בני משפחה – ולא לגופו של עניין. מה גם, המפקחים נשללו בין היתר בשל היות אחד מהם בעל עבר פלילי שהתיישן.

12. המשיבה מנגד סבורה כי יש להותיר את החלטת בית המשפט המחוזי על כנה. נטען כי שני התסקירים על אודות שני העוררים מציינים תמונה עגומה, וכי אין לסטות מהמלצה שלילית של שירות המבחן אלא מטעמים כבדי משקל. בנוסף, תפקיד הפיקוח משמעותי ומחייב יכולת להציב גבולות ולהפחית מסוכנות, והמפקחים שהוצעו אינם יכולים למלאו בצורה אפקטיבית. לבסוף הדגישה המשיבה כי ככל שההליך מתקרב לסופו גובר החשש להימלטות העוררים.

13. המשיבה הוסיפה בעניינו של עורר 1 כי התנהלותו העקבית מצביעה על חוסר מורא מהדין, וזאת בין היתר לאור הסתבכותו בפלילים, כמו גם העובדה שבמקביל למעצרו ביצע עבירה נוספת שעניינה סחיטה בכוח. כל אלה מצביעים אף הם על מסוכנותו הרבה, כאשר המפקחת העיקרית שהוצעה בעניינו – אשתו – לא מסוגלת להפחית את מסוכנותו. עוד הובהר כי אין מקום להשוואה בינו לבין נאשמים אחרים בפרשה אשר שוחררו לחלופת מעצר, בהתחשב בנסיבותיהם השונות.

14. גם בעניינו של עורר 2 הדגישה המשיבה את מסוכנותו הגבוהה הנובעת בין היתר מעברו הפלילי הרב, כאשר הוא אף הורשע בעבירה של איומים כלפי סוהר אשר בוצעה בעודו נתון במעצר בגין אישומים בעבירות המיוחסות לו בתיק זה.

דין והכרעה

15. לאחר שעיינתי בנימוקי העררים ושמעתי את טיעוניהם הצדדים בעל-פה, הגעתי למסקנה כי שלדחות את שני העררים. לאור הדמיון הרב בין שני העררים ונסיבותיהם אפרט את נימוקי לשניהם יחדיו.

16. שקילת האפשרויות לחלופות מעצר של נאשמים מחייבת בחינה דו-שלבית: תחילה, בית המשפט נדרש לבחון אם חלופת המעצר עשויה, לכל הפחות ברמה העקרונית, להפיג את מסוכנותו של הנאשם ואת החשש לשיבוש מהלכי משפט. ככל שהתשובה לשאלה זו היא חיובית, מוטלת על בית המשפט החובה לבדוק את מידת ההתאמה של חלופות המעצר המוצעות לנסיבות הקונקרטיות שלפניו ואת מידת התאמתן להשגת תכליות המעצר (ראו למשל: 4327/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (25.6.2015); בש"פ 7829/16 דעדוש' מדינת ישראל, פסקה 13 (31.10.2016)).

17. במקרה זה, בית המשפט המחוזי, לאחר שעמד על השיקולים הרלוונטיים לעניין ונדרש לתסקירי המעצר שהוגשו בעניינם של כל אחד מהעוררים, הגיע למסקנה כי בנסיבות המקרה אין הצדקה להורות על שחרורם לחלופת



מעצר. לא מצאתי הצדקה להתערב במסקנה זו. אכן, בית המשפט אינו כבול להמלצות שירות המבחן אך ככל שהמלצותיו שליליות, יש לייחס להן משקל משמעותי ונדרשים טעמים כבדי משקל כדי לסטות מהן (ראו למשל: בש"פ 1966/19 מדינת ישראל נ' אבו עראר, פסקה 16 (24.3.2019); בש"פ 1961/17 מדינת ישראל נ' ניסנוב, פסקה 7 (15.3.2017)). טעמים אשר לא הוצגו בענייננו.

18. בצדק נלקח בחשבון, מלבד חומרת האישומים המיוחסים לעוררים, גם עברו הפלילי של כל אחד מהם, המצביע על דפוס התנהגות בעייתי. בניגוד לטענת העוררים, שיקול זה אכן מהווה שיקול ענייני אותו ראוי ואף חייב בית המשפט לשיקול בבואו להחליט אם יש לשחרר נאשם לחלופה כלשהי (ראו: בש"פ 7494/18 ששון נ' מדינת ישראל, פסקה 29 (11.11.2018)). שיקול זה גם מצדיק במקרה זה הבחנה עניינית בין כל אחד מהעוררים לבין נאשמים אחרים בפרשה אשר שוחררו או נעצרו בפיקוח אלקטרוני (בש"פ 4212/16 לוינ' מדינת ישראל, פסקה 22 (30.6.2016)).

19. אכן, במקרים מתאימים חלוף הזמן מהווה גורם שצריך לקחת בחשבון בעת שקילת חלופת מעצר או העברה למעצר בפיקוח אלקטרוני. לכן במקרה זה, נתבקש לערוך תסקירי מעצר בעניין העוררים. ברם, לאור האמור בתסקירים, חלוף הזמן אינו יכול לאיין את משקלם המצטבר של האינטרסים הציבוריים הרלוונטיים המצדיקים את המעצר ובכלל זה ההגנה הנדרשת על שלום הציבור נוכח המסוכנות הנשקפת מכל אחד מהעוררים (ראו למשל: בש"פ 4773/15 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 7 (15.7.2015); בש"פ 1087/18 מדינת ישראל נ' פוגל, פסקה 20 (1.3.2018)). ודאי בענייננו של עורר 2 שאף הורשע בעבירת איומים כלפי סוהר, שבוצעה במהלך תקופת מעצרו.

20. ובאשר לחלופת המעצר הקונקרטית, אין מקום לקבל את טענת עורר 1 כי שירות המבחן הציב רף גבוה מידי עבור המפקחים המוצעים, בדורשו כי אלה יהיו "גורם ממתן" עבורו. זאת שעה שתפקיד הפיקוח הוא רחב, וטומן בחובו הן את החובה לשמור על צעדיו של הנאשם ובמידת הצורך להציב לו גבולות, והן את החובה להפחית ממסוכנותו למען ההגנה על שלום הציבור (בש"פ 8163/12 אלון נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (19.11.2012); בש"פ 1902/19 אביטן נ' מדינת ישראל, פסקה 44 (2.6.2019)).

סוף דבר שני העררים נדחים.

ניתנה היום, י"ב באלול התשע"ט (12.9.2019).

ש ו פ ט