

**בש"פ 6103/23 - מדינת ישראל נגד אלישע ירד**

**בבית המשפט העליון**

**בש"פ 6103/23**

כבוד השופט ר' רון

לפני:

מדינת ישראל

ה המבקש:

נ ג ד

אלישע ירד

המשיב:

בקשת רשות ערך על החלטת בית המשפט המוחז  
בירושלים מיום 9.8.2023 בעמ"י 23814-08-23  
שניתנה על ידי כב' השופט ת' בר-אשר

בשם המבקש: עו"ד אופיר טישלר; עו"ד דגנית כהן וליאמס

**ההחלטה**

לפני בקשת רשות ערך על החלטתו של בית המשפט המוחז בירושלים (כב' השופט ת' בר-אשר) מיום 9.8.2023 בעמ"י 23814-08-23, בה נדחה ערך שהגישה המבקש על החלטת בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט צ' סהראי) מאותו יום בעמ"י 9814-08-23, שהורתה על שחרורו של המשיב למעצר בית.

1. המשיב נעצר בחשד כי ביצע עבירות של גרים מות בכוונה או באדישות לפי סעיף 300(א) לחוק העונשין התשל"ג-1977 (להלן: החוק), רצח מתוך מניע של גענות או עינויים לפי סעיף 301א(א)(4) לחוק, התפרעות/ssosa נזק לפי סעיף 157 לחוק, קשירת קשר לעשיית פשע לפי סעיף 499(א)(1) לחוק, שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק, ועבירות ממני של גענות או עינויים לפי סעיף 144ו(א) לחוק.

הרקע לעבירות הוא אירוע שהתרחש סמוך לכפר בורקה שבבנימין. במהלך האירוע התרחשה התפרעות שבאה לידי מעורבים תושבים פלסטינים ומתיישבים יהודים מהאזור, ותושב פלסטיני נורה למוות.

2. ביום 5.8.2023 הוארך מעצרו של המשיב (יחד עם חסוד נוספת) על ידי בית משפט השלום בירושלים (כב'

עמוד 1

השופט מ' חאג' יחיא) ב-5 ימים, משנמצא כי קיים חשד סביר בעוצמה מספקת להארכת המעצר, ולنוכח המסוכנות הטמונה בנסיבות המוחסם למשיב. על החלטה זו הגיע המשיב ערב לבית המשפט המוחזק.

3. ביום 2023.8.8 קיבל בית המשפט המוחזק (כב' השופט ת' בר-אשר) את ערכו של המשיב. בນמקו את החלטתו, ציין בית המשפט כי לאחר שעין בחומר החקירה, לרבות בדו"ח הסודי שהובא לפניו, וקרא את ההודעות שהציג בפניו נציג המשתרVA ואות הודעות המשיב והחשוד הנוסף, הוא הגיע למסקנה כי חומר הראיות הקיים בעניינו של המשיב אינו ברף המינימלי הדרוש לצורך ביסוס חשד סביר למעורבותו של המשיב בעבירות החמורה שבנה הוא נחשד. עוד ציין כי הראיות שענין בעבירות שיבוש מהלכי משפט הן בעוצמה נמוכה מאוד, אשר ספק אם הן מצדיקות את המשך מעצרו של המשיב.

יחד עם זאת, קבע בית המשפט כי בשים לב לעבודה ישן ראיות המסבירות את המשיב בחלק מן העבירות, לנוכח מרכיבות של החקירה, ועל מנת להימנע משיבוש החקירה - בשלב זה יש להורות על שהייתה של המשיב במעצר בית, תוך התching'ות מצדו להימנע מיצירת כל קשר עם המעורבים הנוספים באירוע או מי מטעם. בית המשפט סבר כי בתוצאה זו יש כדי לאין את מסוכנותו של המשיב ולמנוע אפשרות של שיבוש החקירה. בהתאם, הורה בית המשפט על שחרורו של המשיב למעצר בבית בביתו של בן משפחתו, תוך קביעת תנאים מגבלים.

על מנת לתת למدينة הזדמנות להגיש בקשה רשות ערב על ההחלטה, עיכב בית המשפט את ביצוע ההחלטה השחרור עד ליום המחרת, 9.8.2023, בשעה 10:00.

4. ואכן, ביום 2023.8.8 בשעות הערב המאוחרות הגישה המדינה בקשה רשות ערב על ההחלטה לשחרר את המשיב למעצר בית. ביום 9.8.2023 התקיים לפני הדיון בבקשתו. במהלך הדיון הבהירנו נציג המדינה כי בשעות הקרובות צפוי להתקיים דיון בבית משפט השלום בו יתבקש המשך מעצרו של המשיב בהסתמך על חומר ראיות נוסף שהצטבר בידיה. על כן, הורתתי על עיכוב ביצוע ההחלטה עד לדין בבית משפט השלום, קרי עד אتمול בשעה 13:00. זאת, מבלי לחוות כל דעה ביחס לשאלת המשך מעצרו של המשיב.

5. לאחר הדיון בבית משפט השלום (כב' השופט צ' סהראי), נקבע כי יש לדחות את הבקשה להארכת מעצרו של המשיב, ולשחררו בתנאים שנקבעו בהחלטת בית המשפט המוחזק. בהחלטתו ציין בית המשפט כי המסמכר הנוסף שהגישה המדינה לעיינו אינו משנה את התשתיית הראיתית שהייתה בסיס להחלטתו של בית המשפט המוחזק באופן המצדיק את הותרת המשיב במעצר. בפרט, ציין כי אין בו כדי לשנות מהמסקנה כי התשתיית הראיתית הקיימת בנוגע לעבירות החמורה המוחסמת למשיב אינה עומדת ברף המינימלי הדרוש לצורך הארכת מעצרו.

בהקשר זה, הוסיף בית המשפט כי מדובר בחומר שהוא מצוי בידי שירות הביטחון הכללי עובר לדין שהתקיים בבית המשפט המוחזק, וכי העובדה שמסמכר זה לא הוצג במסגרתו פועלת לחובת המדינה. הוא הדגיש כי מן הראוי היה שהמדינה, אשר עותרת לשילית חירותו של אדם, תציג בפני בית המשפט את כל המסמכים שבידיה או שביכולתה להשיג באמצעות סביר, כדי להבטיח שתהיה בפניו התמונה המלאה טרם יקבל את ההחלטה.

עוד ציין בית המשפט כי בהתייחס לשאלות שהציג בדיון ביחס למעורבות המשיב בجرائم מוות של ההורג, השיב

נציג המדינה כי הנושא נמצא בבירור וכי המשפטה אינה יודעת לומר אם הנאשם ביצע מעשה שגרם למוות.

לנוכח האמור, קבע בית המשפט כי אין מקום לשנות מהחלטתו של בית המשפט המוחזוי לפיה יש לשחרר את הנאשם למעצר בית.

6. עוד באותו יום הגישה המדינה עrr על החלטה זו לבית המשפט המוחזוי (כב' השופטת ת' בר-אשר), והתקיים דיון. במהלך הדיון ביקשה ב"כ המדינה לקיימן דיון במעמדצד אחד על מנת לאפשר לנציגו המשפטה להסביר לבית המשפט את החומר הראייתי שהוצג בפניו ואת הקשר שלו לאירוע. בית המשפט דחה את הבקשה בכךינו כי במסגרת דיוני מעצר רבים מוגש חומר סודי, כאשר בכל אוטם דיונים מכינים תיק עם מידע המוגש לעיונו של בית המשפט. בית המשפט סבר כי אין הצדקה כי בתיק הנוכחי הדברים יתנהלו בצורה אחרת, וכי ניתן היה להזכיר מסמך בו מצוי המידע אותו מבקשים להביא לידייעתו.

בתום הדיון, החליט בית המשפט לדוחות את העරר. בנמקו את ההחלטה, הוא ציין כי לאחר שבchan את חומר החוקירה הנוסף שהוצג לפני בדיון, הוא שותף למסקנתו של בית משפט השלום כי אין בו כדי לשנות את המצב הראייתי ביחס למשיב. הוא הוסיף כי אומנם יש בחומר שהוצג מידע נוסף השופר או ר על אופן התנהלותו של הנאשם במהלך האירוע, ואולם אין מדובר במידע או בראיות המשנות את התשתית הראייתית להוכחת העבירות בהן הוא נחсад. משכך, דחה בית המשפט את הערר וקבע כי הנאשם ישוחרר למעצר לבתנאים שנקבעו בהחלטתו הקודמת.

לאחר מתן ההחלטה, ביקשה המדינה לעכב את ביצועה על מנת לאפשר לה לשקל הגשת בקשה רשות ערר. בית המשפט דחה את הבקשה. הוא ציין כי אומנם ככל כל אימת שמודעה המדינה כי היא שוקלת להגיש ערר יש לאפשר לה לעשות כן בעוד החשוד מצוי במעצר. עם זאת, במקרה זה מתקיימות נסיבות מיוחדות: ראשית, מדובר בשקללת הגשת בקשה רשות ערר ולא ערר בזכות; שנית, במקרה דנן נוצר מצב בו נאמר למשיב כבר מספר פעמים ביממה האחרון כי הוא משתחרר, ודקות ספורות לפני השחרור הוא עוכב בשל הودעת המדינה כי היא צפופה להגיש ערר. מצב זה גורם עיני דיין בלתי סביר למשיב, ולכן אין הצדקה לאפשר תרחיש נוסף כזה.

משכך, אتمול שוחרר הנאשם למעצר בית.

7. היום, 10.8.2023, הגישה המדינה את בקשה רשות הערר שלפני. בבקשתה טוענת המדינה כי בית המשפט המוחזוי שגה בהחלטתו להורות על שחרורו של הנאשם למעצר בית, וזאת ימים אחדים לאחר קרות האירוע ושעה שמתנהלת נגדו חוקירה מורכבת, בין היתר בחשד לביצוע עבירה רצח. כן נטען כי התמונה המתקבלת מחומריה החוקירה - לרבות החומרה הנוספים שהוצעו לפני בית המשפט המוחזוי - מגבשת חשד סביר למעורבותו של הנאשם ביצוע העבירות, באופן שיש בו כדי ללמד על מוטכנותו וכן לבסס חשש לשימוש הלכי החוקירה.

עוד מוסיפה המדינה כי בית המשפט המוחזוי שגה כסביר לבקשתה לקיימן דיון במעמדצד אחד, על אף שכך בדרך זו ניתן היה להסביר לו כיצד הסרטון שהוצע בפניו, ביחד עם המידע הנוסף ועם יתר חומר החוקירה, מבסיסים חזד סביר נגד הנאשם ואת המסקנות הנש��פת ממנו. טענה זו מתחזקת, כך נטען, בהתחשב בכך שעל בסיס סרטון זה החלטת בית המשפט המוחזוי להורות על המשך מעצרו של החשוד הנוסף.

עוד נטען כי שגה בית המשפט בהחלטתו לדוחות את הבקשה לעיכוב ביצוע ההחלטה לשחרר את הנאשם כדי לאפשר למדינה לשקל הגשת בקשה רשות ערג, וזאת בניגוד לפסיקתו של בית משפט זה באשר למדיניות הרואיה בכל הנוגע לעיכוב ביצוען של החלטות שחזור.

#### דין והכרעה

לאחר שעניינו בבקשת רשות הערג ובהחלטה שניתנו על ידי בית המשפט המחויז ובירת משפט השלום, ונתתי דעתך לטענות המדינה, הגיעו למסקנה כי דין הבקשה להידוחות אף מבלי להידרש לתגובה המשיב.

הルכה ידועה היא כי רשות לעורר ב"גלוול שלישי" לפי סעיף 53(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכוות אכיפה - מעיצרים), התשנ"ז-1991 תינתן רק במקרים חריגים, בהם מתעוררת שאלה משפטית בעלת חשיבות עקרונית החורגת מעניינים של הצדדים, או כאשר מתעורר חשש לאו-צדק חמוץ או לעיוות דין (ראו, למשל: בש"פ 3616/23 מחרזה נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (29.5.2023); בש"פ 6009/23 חנ' נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (9.8.2023)). לא מצאת כי הבקשה דן נמנית עם אותם מקרים חריגים המצדיקים מתן רשות ערג.

החותם הראייתי הנוסף אשר לגישת המדינה יש בו כדי להצדיק את הותרתו של המשיב במעטץ מאחורי סורג ובריח, נבחן הן על ידי בית משפט השלום והן על ידי בית המשפט המחויז. שניהם הגיעו למסקנה כי אין בחומר זה כדי לשנות מן המסקנה לפיה התשתיות הראייתית הקיימת נגד המשיב אינה עומדת ברף המינימלי הדרוש לצורך הארכת מעיצרו. טענתה העיקרית של המדינה בבקשתה שלפניי היא כי המסקנה אליה הגיעו הערכות הקודמות לעניין זה שגיה. ואולם, מבלי לחוות דעתה ביחס לטענה זו לגופה - הרי שבשים לב לאמותה המידה האמורות, אין בטענה זו כל עצמה כדי להצדיק מתן רשות ערג.

כך גם, איני סבורה כי יש בטענת המדינה לפיה לא ניתן לה הזדמנויות לטעון במעטץ צד אחד בפני בית המשפט המחויז ביחס לראיות שהוצעו לפני לשנות מתוצאה זו. בית המשפט המחויז צפה בסרטון ועין בראשות הנוספות שהובאו לעיונו במעטץ צד אחד, והגיע למסקנה כי אין בהם כדי לשנות באופן מהותי את התשתיות הראייתית הקיימת ביחס, למצער לא במידה המצדיקה את המשך מעיצרו. עצם העובדה שככל הנוגע לחשוד הנוסף הגיעו בית המשפט למסקנה שונה מחישבה לטעמי כי היה יכולתו להתרשם מהסרטון ומהחותם הנוסף בכוחות עצמו, ללא צורך בקבלת הסברים במעטץ צד אחד.

ודוקן - ככל שבית המשפט היה סבור כי נדרשות לו הבהירונות נוספות מהמשטרה ביחס לחומר שהוצע לפני, חזקה עליו שהיא מורה על קבלתן. מעבר לכך, כפי שצין בית המשפט, ככל שביקשה המדינה להביא לידיITO של בית המשפט מידע או הסברים נוספים לגבי החומר הראייתי שהוצע לפני, ניתן היה להציגם באמצעות מסמך שיועבר לעיונו, בדומה לנעשה בתיקים אחרים. בנסיבות אלה לא מצאת כי יש בטעם זה כדי להצדיק את קבלת הבקשה, שכן אין מדובר בטענות מעוררות שאלה משפטית בעלת חשיבות עקרונית החורגת מעניינים של הצדדים.

בכל הנוגע לטענת המדינה ביחס להחלטה לדוחות את בקשה לעכב את ביצוע השחרור - אכן, כפי שນפסק בעבר, "על בית-המשפט אשר החליט על השחרור' לשקל היטב-היטב' עד שמוסר הוא לבקשת המדינה לעשות שימוש

בسمכות לעכב את החלטתו"; ונדרש הוא להעניק משקל רב להודעת המדינה כי יש בכוונתה להעביר את ההחלטה תחת שפט ביקורתה של ערכאת הערעור (בש"פ 11271/03 מדינת ישראל נ' אלפרון, פ"ד נח(2) 406, 417 (2003) (להלן: עניין אלפרון). ראו גם: בש"פ 3133/05 אוקסנקרוג נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (29.3.2005); בש"פ 1083/17 מדינת ישראל נ' אזרגה, פסקה 10 (1.2.2017)).

לצד זאת, הובהר כי לא כל אימת המדינה מבקשת לעכב את ביצוע השחרור, חייב בית המשפט להיעתר לבקשה, ועשויים להיות מקרים בהם קיימים טעמים מיוחדים המצדיקים את דחייתה (ראו: עניין אלפרון, בעמודים 417-418; בש"פ 509/12 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 25 (17.4.2012)). כן הובהר כי במסגרת שיקוליו רשאי בית המשפט להביא בחשבון את העובדה כי לא נתונה לממשלה זכות ערר אלא עליה לקבל את רשותו של בית המשפט זה (ראו: בש"פ 1361/13 מדינת ישראל נ' בן עזרא, פסקה 26 (22.2.2013); בש"פ 964/18 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 7 (נבו 2.2.2018)).

בעניינו, לאחר ששקל בית המשפט המחויז את הבקשה, הוא הגיע למסקנה כי בשל עינוי הדין שנגרם למשיב כתוצאה לכך שפעם אחר פעם הוחלט על שחרורו וברגע האחרון עוכב ביצוע השחרור בשל הודעת המדינה כי בכוונתה לעורר על ההחלטה; ובשים לב לכך שלא ניתן לממשלה זכות ערר על ההחלטה - אין מקום לעכב את שחרורו של המשיב פעם נוספת.

אף אם ניתן היה להגיע לתוצאה אחרת, לא מצאתי כי יש בנסיבות זה כדי להצדיק מתן רשות ערר. זאת בעיקר משום שבכך שהמשיב כבר השוחרר אתמול למעצר בבית, כך שמליא לא ניתן עוד להסביר את הגלגל לאחר.

12. בטרם סיום, יובהר כי בית משפט השלום ובית המשפט המחויז הגיעו למסקנתם כי יש לשחרר את המשיב בהתאם על החומר הראייתי שהוצע בפניהם. מطبع הדברים, בהמשך החקירה עשוי להצטבר חומר נוסף שיתיכון שיהיה בו כדי לשנות את התמונה הראייתית ביחס למעורבותו של המשיב באירוע. ככל שתסbor המדינה כי הצטבר אצלה חומר כזה המצדיק את מעצרו מחדש של המשיב מאחרוי סורג ובריח, ברוי כי יהיה באפשרות לפנות פעמי נספה לבית משפט השלום בבקשתו כאמור, וזה תיבחן בהתאם לתשתיות הראייתית שתיהיה קיימת באותה עת. לモтор לציין כי אין באמור ממשום הבעת עמדה כלשהי ביחס לבקשת צו, ככל שתוגש בעתיד.

13. לנוכח מכלול האמור, בבקשת רשות הערר נדחית.

ניתנה היום, כ"ג באב התשפ"ג (10.8.2023).

שופט