



בש"פ 743/15 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 743/15

לפני: כבוד השופט ד' ברק-ארז

המבקש: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי
בחיפה מיום 18.1.2015 בעמ"ת 19849-01-15
שניתנה על-ידי כבוד השופטת ת' נאות-פרי

תאריך הישיבה: כ"ו בשבט התשע"ה (15.2.2015)

בשם המבקש: עו"ד מוטי לוי, עו"ד איילת עוז

בשם המשיבה: עו"ד לינור בן אוליאל

החלטה

*

1. בפני בקשת רשות לערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בחיפה מיום 18.1.2015 (עמ"ת 19849-01-15, השופטת ת' נאות-פרי). בהחלטתו זו דחה בית המשפט המחוזי את הערר שהגיש המבקש על החלטתו של בית משפט השלום בקריות מיום 7.1.2015 (מ"ת 53200-11-14, השופטת הבכירה ר' לאופר-חסון).



רקע והליכים קודמים

2. ביום 25.11.2014 הוגש נגד המבקש, תושב השטחים, כתב אישום מתוקן אשר מייחס לו עבירות של כניסה לישראל שלא כחוק (לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952) והפרעה לשוטר בשעת מילוי תפקידו (לפי סעיף 275 לחוק העונשין, התשל"ז-1977). לפי כתב האישום, המבקש נתפס ביום 22.11.2014 בעודו שוהה במכונית בנהריה כשאין בידו אישור כניסה או שהייה על-פי דין, וכן נטען בו כי באותן נסיבות המבקש החל לברוח בעת ששוטר שהיה במקום ערך בדיקת רישיונות.
3. יחד עם כתב האישום המתוקן הוגשה גם בקשה לעצור את המבקש עד תום ההליכים נגדו. המבקש לא הכחיש כי נכנס לישראל ללא היתר כדיון, אך טען כי אין מקום לעצור אותו עד תום ההליכים, משום שאינו יכול לשהות בשטחים מחשש לחייו, על רקע ניסיונו למכור קרקעות של משפחתו לגורמים ישראלים. המבקש טען כי בשל כך עומדות לו הגנות שונות במסגרת ההליך העיקרי, ולכן אין לומר שיש כנגדו ראיות לכאורה. כן טען המבקש כי לא מתקיימת עילת מעצר בעניינו – משום שלא נשקפת ממנו מסוכנות ואף אין חשש כי ימלט מהדין (באין יסוד סביר לחשש שהוא ימלט לשטחים).
4. ביום 14.12.2014 הורה בית משפט השלום (השופטת פ' לוקיץ') על מעצרו של המבקש עד תום ההליכים נגדו. בית משפט השלום קבע כי למעשה אין מחלוקת על קיומן של ראיות לכאורה לביצוע העבירות, אלא על השאלה האם עומדת לו הגנת צורך, כיוון שנכנס לישראל בליט ברירה בשל האיום על חייו בשטחים. בית משפט השלום התרשם כי יש בגרסתו של המבקש ביחס לאיום כלפיו "גרעין של אמת", אולם למרות זאת, נקבע כי לא מתקיימות נסיבות המאפשרות את שחרורו של המבקש לחלופת מעצר, בעיקרם של דברים משום שאין למבקש קשר יציב בישראל או מקום מגורים קבוע שיאפשרו את זימונו לדיונים בעניינו. בית משפט השלום ציין כי ככל שישתנו נסיבות אלו, יוכל המבקש להגיש בקשה לעיון חוזר.
5. ביום 21.12.2014 הגיש המבקש בקשה לעיון חוזר בהחלטה לעצור אותו עד תום ההליכים נגדו. בבקשה זו טען המבקש לשתי התפתחויות שמצדיקות עיון חוזר בעניינו: ראשית, בא-כוחו של המבקש תיאר את פנייתו לאדם שלטענת המבקש הוא האזרח הישראלי שעמד עמו בקשר לרכישת הקרקעות. מהמסמכים שצורפו לבקשה עולה כי אותו אדם אישר בפני בא-כוח המבקש כי הוא ניהל משא ומתן מול המבקש לרכישת קרקעות בהר חברון, אלא שבשלב מוקדם של המגעים המבקש נעצר על-ידי הרשות הפלסטינית ונמלט לישראל. בבקשה לעיון חוזר צוין עוד כי לנוכח מידע זה פנה בא-כוחו של המבקש לוועדה של מתאם הפעולות בשטחים לטיפול במאוימים (להלן: ועדת המאוימים). שנית, המבקש טען כי קיים אזרח ישראלי אחר אשר מוכן לערוב לו ולהעמיד לרשותו מקום למגורים. על כן, כך נטען, קיימת חלופת מעצר ראויה בעניינו.
6. ביום 7.1.2015 דחה בית משפט השלום (השופטת הבכירה ר' לאופר חסון) את הבקשה לעיון חוזר בהחלטה על מעצרו של המבקש עד תום ההליכים. בפתח החלטתו ציין בית משפט השלום כי הובא לידיעתו על-ידי באי-כוח המדינה שוועדת המאוימים כבר דנה בעניינו של המבקש, ודחתה את הבקשה להכיר בו כמאויים ביום 9.3.2014 (היינו, עוד לפני מעצרו בפרשה הנוכחית). בית משפט השלום עמד על כך שהמבקש לא עתר לבג"ץ על החלטה זו, וכן על כך שבהליך קודם במסגרתו המבקש הודה והורשע בעבירה של שהייה בלתי חוקית בישראל הוא לא העלה את טענת המאוימות. בית משפט השלום שלל גם את חלופת המעצר שהוצעה על-ידי המבקש, וקבע כי אין בה כדי להשיג את



תכלית המעצר - מאחר שהאדם אשר הוצע כערב אינו מוכן לפקח עליו אלא רק לערוב כספית להתייצבותו לשיבות בית המשפט, וכן להעמיד לטובתו מבנה קטן שברשותו על מנת שישמש לו למגורים. בית משפט השלום סבר שאין בערובה זו כדי להבטיח את התייצבותו של המבקש לשיבות בית המשפט. הוא הוסיף כי למבקש ישנן שש הרשעות קודמות של כניסה לישראל ללא היתר, וכן תלוי ועומד נגדו גם עונש מאסר על תנאי של ארבעה חודשים בגין הרשעה קודמת. על כן, בית משפט השלום סבר שקיים חשש כי המבקש ימלט מאימת הדין גם בתוך גבולות המדינה.

7. ביום 18.1.2014 נדחה עררו של המבקש על החלטה זו על-ידי בית המשפט המחוזי (השופטת ת' נאות פרי). בהחלטתו קבע בית המשפט המחוזי כי גם אם קיים יסוד לטענתו של המבקש שהוא מאוים, השאלה האם יש בכך כדי לפטור אותו מאחריות פלילית (בהתאם להגנות הקבועות בדין) צריכה להתברר בהליך העיקרי. בית המשפט המחוזי הוסיף וקבע כי ככל שיש למבקש טענות בעניין החלטתה של ועדת המאוימים, הדיון בבקשה למעצרו עד תום ההליכים אינו הזירה המתאימה להעלותן. בית המשפט המחוזי סבר אפוא כי קיימת תשתית ראייתית המגלמת סיכוי להרשעה של המבקש בעבירה של כניסה לישראל שלא כחוק. בית המשפט המחוזי הוסיף שלשיטתו קיימת בעניינו של המבקש עילת מעצר של חשש מהימלטות מהדין, ושהחלופה המוצעת אינה הדוקה דיה כדי לאיין חשש זה. על כן, בית המשפט המחוזי דחה את הערר. מכאן בקשת הרשות לערור שלפני.

הבקשה לרשות ערר

8. בבקשה שבפני נטען כי עניינו של המבקש מעורר שאלה בעלת השלכות רחב הנוגעת לתושבי השטחים הנאשמים בעבירה של כניסה לישראל שלא כדין וטוענים כי נשקפת סכנה לחייהם אם יחזרו למקום מוצאם. לשיטת המבקש, יש להבחין בין נאשמים מסוג זה לבין נאשמים שלא מעלים טענה מבוססת לכאורה של חשש מחזרה לשטחים, בשים לב לכך שבעניינם של הראשונים פוחת החשש כי ימלטו מן הדין. בהקשר זה, המבקש טוען כי אמות המידה שהותוו בבש"פ 6781/13 קונדוס נ' מדינת ישראל (4.11.2013) (להלן: עניין קונדוס) לעניין שחרור של תושבי שטחים בישראל במסגרת "פיקוח הדוק" בלבד אינן מתאימות לנסיבות שבהן לא קיים חשש ממשי להימלטותם של הנאשמים חזרה לשטחים, כמו בעניינו. מכל מקום, המבקש טוען כי יש להרהר בשנית בקביעה לפיה שחרור לחלופה בשטח ישראל יתאפשר רק אם תימצא חלופה שתבטיח "פיקוח הדוק", שמכל מקום הייתה בעניין קונדוס בגדר למעלה מן הצורך.

9. המבקש מצביע על טעמים שמצדיקים לשיטתו התוויית אמות מידה מיוחדות לבחינת עניינם של נאשמים בשהייה בלתי חוקית הטוענים לרדיפה בשטחים. ראשית, הוא מצביע על כך שמשפט אשר נסב על עבירה של כניסה שלא כדין לישראל צפוי להיות ארוך יותר בעניינו של מאוים בהשוואה למשפט של נאשם "רגיל" (משום שזה יכלול התייחסות לשאלה האם קמות לו הגנות שונות בשל כך). בהקשר זה, המבקש מפנה לרע"פ 3677/13 אלהרוש נ' מדינת ישראל (9.12.2014) (להלן: עניין אלהרוש), שבו נקבע כי הרף התחתון של מתחם הענישה בעבירות של שהייה שלא כדין למטרת פרנסה הוא מאסר על תנאי. לדברי המבקש, כאשר נטענת טענת מאוימות ההליך המשפטי צפוי להיות ארוך יחסית, וכך עשוי מעצרו להתמשך אף מעבר לעונש שהיה מושת על נאשם אחר במצבו, שהיה מודה בעבירה של שהייה בלתי חוקית בישראל. שנית, המבקש מוסיף וטוען כי קיים קושי מובנה הניצב בפני שוהים בלתי חוקיים בישראל הנמלטים מהשטחים להציע חלופה שתאפשר "פיקוח הדוק". שלישית, נטען, כי בשל כך שפוחת החשש מהימלטות לשטחים בנסיבות אלה נחלשת גם עילת המעצר שעניינה הימלטות מן הדין.



10. בהיבט המעשי, המבקש מדגיש שהן בית משפט השלום והן בית המשפט המחוזי התרשמו שטענתו בדבר החשש מפני חזרה לשטחים משקפת חשש כן ואמיתי. המבקש מוסיף כי הוא עצור כמעט שלושה חודשים, וטוען כי הסיכון להימלטותו בתחומי ישראל הוא נמוך. כמו כן, נטען שהסניגוריה הציבורית מסייעת למבקש במיצוי ההליך המינהלי מול ועדת המאוימים במסגרת בקשה חדשה שהוגשה בעניין זה לאחר מעצרו של המבקש. בהקשר זה, באי-כוחו של המבקש עומדים על כך שהבקשה הקודמת לוועדת המאוימים הוגשה בעת שהמבקש לא היה מיוצג, וכי מכל מקום בירור העלה שבאותה עת ועדת המאוימים לא פנתה אל האזרח הישראלי מולו ניהל המבקש מגעים בנוגע לקרקעות עובר להחלטתה שלא להכיר במבקש כמאויים.

11. בסיכומו של דבר, המבקש סבור אפוא שאין להתנות את שחרורו לחלופת מעצר בכך שישהה ב"מעצר בית" מלא עם מפקחים, וכי ניתן להסתפק בהפקדה כספית מתונה מצידו, שתעלה בקנה אחד עם מצבו הכלכלי הקשה.

12. ביום 1.2.2015 הוריתי למדינה להגיש את תגובתה בכתב לבקשה.

13. עמדת המדינה, שהוגשה בכתב ביום 15.2.2015, עובר לדיון בפני, היא שיש לדחות את הבקשה משום שזו אינה מעוררת כל שאלה עקרונית. לשיטת המדינה, המדובר במקרה קונקרטי, שבו טענת המבקש למאוימות נבדקה על-ידי ועדת המאוימים ונדחתה. על כן, ככל שהמבקש ביקש להשיג על קביעה זו, היה עליו לעשות כן על-ידי הגשת עתירה לבג"ץ. כמו כן, המדינה העלתה טעמים קונקרטיים אשר בשלם היא סבורה כי טענת האיום של המבקש אינה מבוססת דיה, וביניהן העובדה שהמבקש פנה לקבלת תעודת זהות בחברון ביום 21.5.2014, פעולה שהצריכה הזדהות מצדו בשטחים. המדינה מוסיפה וטוענת כי לא ניתן להשלים עם התוצאה המעשית שאליה מכוונת הבקשה – שחרורו של המבקש, שהוא שוהה בלתי-חוקי בישראל, ללא תנאים. כן נטען כי יש לתת את הדעת על כך שהחלופה שהוצעה על-ידי המבקש נבדקה ונפסלה על ידי בית המשפט המחוזי.

14. במסגרת הדיון שהתקיים בפני חזרו והדגישו באי-כוחו של המבקש את הצורך להתאים את האמור בעניין קונדוס לנסיבותיהם של נאשמים המעלים טענת מאוימות. בהמשך לכך, נטען כי יש להתחשב במצבו המיוחד של המבקש – בשים לב לכך שעניינו תלוי ועומד בפני ועדת המאוימים זה יותר מחודשיים, וטרם ברור מתי זו תדון בה. הבקשה לוועדת המאוימים הוגשה, כך נטען, ביום 7.12.2014, בסמוך לאחר שהסניגוריה הציבורית החלה בייצוגו בהליך העיקרי. לעומת זאת, רק ביום 9.2.2015 התקבלה בקשה מטעם ועדת המאוימים לקבל פרטים נוספים לצורך הדיון בעניינו של המבקש. בהקשר זה, הובהר כי אחד הפרטים שהתבקשו היה עדכון לגבי מקום הימצאו של המבקש – אשר מוחזק במעצר כל העת במשמורת המדינה. בנוסף לכך, עמדו באי-כוח המבקש על כך שתקופת החזקתו במעצר מתחילה להתקרב לרף הגבוה של מתחם הענישה שנקבע ביחס לעבירות של שהייה בלתי חוקית בישראל בעניין אלהרוש.

15. מנגד, באת-כוח המדינה חזרה וטענה כי קיימות אינדיקציות לכך שהמבקש אינו מאויים – בהפניה להחלטה הקודמת של ועדת המאוימים, כמו גם לנסיבות נוספות, כדוגמת הגעתו של המבקש לחברון לשם הוצאתה של תעודת זהות פלסטינית. כמו כן, המדינה הצביעה על כך שהטענות ביחס לאזרח הישראלי שעומו היה בקשר עלו גם בפנייתו הראשונה של המבקש לוועדת המאוימים.

16. בדברי תשובתם הצביעו באי-כוח המבקש על כך שניתן לשפר את חלופת המעצר שהוצעה על-ידי קביעת תנאי



של התייצבות במשטרה מדי יום. כמו כן, הם הטעימו כי לא ניתן להתנות מראש את ההחלטה בסוגית המעצר בהחלטתה של ועדת המאוימים – לא רק בשל כך שמועד נתינתה אינו ברור, אלא גם משום שזו נפרדת מן ההליך הפלילי. הם הוסיפו, כי על כל פנים, הוצעה חלופה הולמת בעניינו של המבקש.

17. יצוין, כי ביום 16.2.2015 התקבלה בקשה מטעמו של המבקש להשלמת טיעון בעקבות הדיון שנערך. בנסיבות העניין, לא ראיתי מקום להידרש להשלמת טיעון זה.

דיון והכרעה

18. אני סבורה כי עניינו של המבקש מצדיק הענקתה של רשות לערור, בשל הנסיבות המיוחדות של המקרה והשפעתן על זכויותיו של הנאשם (ראו: בש"פ 2786/11 ג'ריס נ' מדינת ישראל (17.4.2011); בש"פ 1361/13 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 16 (22.2.2013)). נסיבות מיוחדות אלו כוללות את השילוב שנוצר במקרה זה בין השלכותיה של החלטת המעצר על המבקש לבין התמשכותו של הדיון בטענת המאוימות שלו, כמו גם את עילת המעצר (שאינה מסוכנות). כל אלה מצדיקות, בחירתן יחד, את קבלתו של הערר, כמפורט בהמשך.

19. אכן, שחרורו של תושב השטחים לחלופת מעצר בישראל יעשה רק במקרים מיוחדים, כפי שנקבע בעניין קונדוס, כאשר קיימת לכאורה מניעה ממשית להחזרתו של הנאשם לרשות הפלסטינית, וכאשר בכוחו להציע חלופת מעצר הדוקה (שם, בפסקה 15).

20. בנסיבות העניין, התשתית העובדתית הלכאורית שהוצגה מטעמו של המבקש מבססת, לעת הזו, את החשש הכן שלו מפני חזרה לשטחים. אכן, בעבר התקבלה החלטה בעניינו של המבקש על-ידי ועדת המאוימים, אך אין להתעלם מכך שהוא לא היה מיוצג באותו שלב, כי ההחלטה שהתקבלה הייתה לאקונית, וכי המדינה לא הפריכה את טענת המבקש לפיה הוועדה לא פנתה לאזרח הישראלי הרלוונטי לבירורה של טענת המאוימות.

21. בחינת השאלה מהי חלופת מעצר מספקת צריכה להיות נגזרת ממידת המסוכנות המיוחדת לנאשם וממכלול נסיבות העניין. במקרה זה, לא הועלתה טענת מסוכנות כנגד המבקש, כך שהחשש שיש להפיג נוגע אך להתייצבותו לדיון. במהלך הדיון שבפני הוצע על-ידי המבקש כי לחלופת המעצר שהציע תתווסף האפשרות שיתייצב מדי יום בתחנת המשטרה, תנאי נוסף שלא היה בפניה של הערכאות הקודמות ושמסליל על החשש שהוצג בכל הנוגע להימלטות מן הדיון בתחום המדינה. אני סבורה כי בנסיבות העניין, החלופה שהוצגה היא מספקת לצורך הגשמתה של תכלית המעצר הספציפית.

22. לזאת מתווספת העובדה שהמבקש יושב במעצר כבר תקופה לא מבוטלת, עובדה שיוצרת קושי מהיבט מתחם הענישה שנקבע לגבי עבירות של שהייה בלתי חוקית בישראל, וכן את העובדה שהמדינה לא התחייבה באשר למועד הדיון בוועדת המאוימים (אם כי באת-כוח המדינה ציינה כי תידע את הוועדה באשר להתפתחויות בהליך דין).

23. על סמך כל אלה, אני סבורה כי יש להחזיר את הדיון לבית המשפט המחוזי, על מנת שיוודא כי הערב שהוצע



עדיין יכול ומעוניין להעמיד לרשות המבקש את הערבות הכספית ומקום המגורים. בכפוף להסכמתו של הערב לתנאים ולחתימתו על הערבות, בית המשפט המחוזי יורה על שחרורו של המבקש על-פי המתווה הבא: המבקש יתגורר במבנה שהועמד לרשותו באזור התעשייה של כפר יאסיף, יפקיד כערבון סכום צנוע של 1,000 שקל (שנקבע תוך התחשבות במצבו הכלכלי) וייתצב בתחנת המשטרה המקומית מדי יום, בהתאם לפרטים שיקבע בית המשפט המחוזי. בית המשפט המחוזי יוכל לקבוע הגבלות נוספות על מקום הימצאותו של המבקש, ככל שימצא לנכון לעשות כן.

24. כל זאת - במישור של הליך המעצר. כמובן, ההליך של הבדיקה במסגרת ועדת המאוימים נמצא עדיין בעיצומו, ואין צריך לומר כי למדינה שמורה הזכות לבקש עיון נוסף בהחלטה דן בהתאם להתפתחויות בהליך בפני ועדת המאוימים.

25. אשר על כן, הערר מתקבל כאמור בפסקה 23 לעיל.

ניתנה ביום, כ"ט בשבט התשע"ה (18.2.2015).

תוקנה היום, ג' באדר התשע"ה (22.2.2015).

ש ו פ ט ת