



מ"ת 12550/11/15 - מדינת ישראל נגד נתנאל דדון, שלומי מועלים

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

מ"ת 12550-11-15 מדינת ישראל נ' דדון(עציר) ואח'
תיק חיצוני: 125423/2015

בפני	כבוד השופט ד"ר שמואל בורנשטיין
מבקשת	מדינת ישראל
נגד	
משיבים	1. נתנאל דדון (עציר) 2. שלומי מועלים (עציר)

החלטה

(בעניינו של משיב 2)

1. עניינה של החלטה זו, אשר ניתנת במסגרת הליך מעצר בעניינו של המשיב 2 (להלן: "המשיב"), הינו בחינת אפשרות מעצרו של המשיב בפקוח אלקטרוני תחת המעצר שבו הוא נתון כעת - מאחורי סורג ובריח.
2. קדמו להחלטה זו שני עררים על החלטת בית המשפט המחוזי שלא לשחרר את המשיב לחלופת מעצר, אשר התקבלו, אף אם באופן חלקי, על ידי בית המשפט העליון.
3. בכל הנוגע לרקע הדרוש לענייננו, הרי שזה פורט בהרחבה בהחלטתו של בית המשפט העליון מיום 10.4.2016 (בש"פ 2202/16 מועלים נ' מדינת ישראל (10.4.2016)) ועל כן להלן יובאו אך עיקרי הדברים.

תמצית העובדות וההליכים עד כה

4. נגד המשיב ונגד אחר, הנאשם יחד עמו (להלן: "האחר"), הוגש כתב אישום המייחס למשיב ריבוי עבירות של סחר בנשק לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"), ריבוי עבירות של החזקת נשק לפי סעיף 144(א) לחוק, נשיאת נשק לפי סעיף 144(ב) לחוק וריבוי עבירות של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק.
5. על פי כתב האישום, במהלך החודשים אפריל-מאי 2015 או בסמוך לכך סחר המשיב במספר הזדמנויות ברימונים השייכים לכוחות הביטחון. בהזדמנות אחת, על פי הנטען, רכש המשיב מהאחר רימון גז קולח השייך לכוחות הביטחון ולאחר מכן הורה לאדם שלישי - רון - להטמינו במקום מסתור. רון עשה כן והטמין



את הרימון בחורשה בשוב קרני שומרון (להלן: "השוב"). בהזמנות אחרת, על פי הנטען, רכש המשיב מהאחר רימוני הלם נוספים השייכים לכוחות הביטחון תמורת 200 ש"ח או תמורת סם מסוג קנאביס עבור כל רימון, וגם את אלה הטמין רון באותו המקום. במקרה אחר, ביקש המשיב לגנוב עבורו רימוני הלם שנמצאו בחזקתו של האחר ורון עשה כן וגנב 6 רימונים שהוטמנו באותו המקום. עוד מתאר כתב האישום שתי עסקאות שהתרחשו בהפרש של שבועיים שבכל אחת מהן מכר לכאורה המשיב לאדם נוסף רימוני הלם תמורת סם מסוכן מסוג קנאביס, כאשר לצורך השלמת העסקאות ביקש המשיב מרון להביא את הרימונים הדרושים ממקום המסתור. עוד מואשם המשיב ברכישת שני רימוני הלם נוספים השייכים לכוחות הביטחון מהאחר, שאף הם לפי הטענה הוטמנו בחורשה על ידי רון.

חלקו השני של כתב האישום מייחס למשיב ניסיונות לשבש את הליכי החקירה בכך שצעק לעבר האחר ולעבר רון שלא ישתפו פעולה עם החוקרים, בכך שבעת ששהה עם האחר הורה לו לומר בחקירתו כי הוא חולה, לביים התעלפות ולאיים כי הוא עומד להתאבד, ובכך שבעת שנסע יחד עם רון מבית המעצר אל תחנת המשטרה הורה לרון לומר בחקירתו כי "לא היה שום דבר" ובהמשך בבית המעצר צעק אל עבר האחר לשמור על זכות השתיקה ולא לשתף פעולה עם חוקריו.

6. בד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצר המשיב עד תום הליכים. בהחלטתו של בית המשפט המחוזי מיום 1.2.2016 (כב' השופט מ' ברק נבו) נקבע כי קיימת עילת מעצר סטטוטורית של מסוכנות מכוח סעיף 21(א)(ג)(2) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: "חוק המעצרים") נוכח עבירות הנשק המיוחסות למשיב, כמו גם עילת מעצר שעניינה חשש לשיבוש הליכי משפט כאמור בסעיף 21(א)(1)(א) לחוק המעצרים ואולם, לאור חולשה ממשית בראיות תיבחן האפשרות להורות על חלופה למעצר בכלא. שירות המבחן עמד על חלופת המעצר שהוצעה על ידי המשיב בדמות מעצר בבית האם בפיקוח אחותו וגיסו ומצא כי חלופה זו אינה טובה שכן המפקחים המוצעים לא יוכלו לשמש דמות סמכותית ומגבילה ביחס למשיב.

בית המשפט אימץ המלצות אלו של שירות המבחן אך הציע למשיב לנסות ולהציע מפקח עיקרי סמכותי נוסף כדי שתבחן האפשרות לשחררו לחלופה, בהנחה שיוטל גם פיקוח אלקטרוני. משהובהר כי אין ביכולתו של המשיב להציג מפקח כאמור, קבע בית המשפט המחוזי ביום 18.2.2016 כי הוא יעצר עד תום ההליכים.

7. על החלטה זו הוגש ערר לבית המשפט העליון (בש"פ 2202/16), אשר התקבל. בהחלטה מיום 10.4.2016 (להלן: "**החלטת בית המשפט העליון הראשונה**") עמד בית המשפט (כב' השופט ע' פוגלמן) על כך שהתשתית הראייתית הלכאורית הקיימת ביחס לעבירות הנשק אינה נקייה מספקות וכי אף שחלופת המעצר שהוצעה לא הייתה מיטבית, במכלול נסיבות העניין, נוכח החולשה הממשית בעוצמת הראיות וטיבה של חולשה זו, ובשים לב לעברו הפלילי הבלתי מכביד של המשיב, כף המאזניים נוטה לשקילת מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני. לפיכך הורה בית המשפט העליון על השבת עניינו של המשיב לבית המשפט המחוזי לצורך קבלת דיווח מאת המנהל כאמור בסעיף 22ב(ג) לחוק המעצרים, בדבר האפשרות כי העורר ישהה בפיקוח אלקטרוני בבית אמו, בפיקוח אחותו וגיסו.

8. בהמשך להחלטה זו הורה בית המשפט המחוזי ליחידת הפיקוח האלקטרוני בשירות בתי הסוהר לבחון היתכנות לפיקוח אלקטרוני בבית אמו של המשיב ביישוב קרני שומרון.



9. ביום 14.4.2016 התקבלה חוות דעת של היחידה לפיקוח אלקטרוני לפיה נוכח בדיקת היתכנות שערך קצין משטרה (להלן: "**קצין המשטרה**" או "**הקצין**") לא ניתן להמליץ על פיקוח אלקטרוני, וזאת משני טעמים: האחד התייחס להיותו של העורר חשוד מרכזי בפרשה שבגינה הוגש נגדו כתב אישום ומעמדו הבכיר, זאת על רקע העובדה שהמעורבים בפרשה מתגוררים גם הם ביישוב קרני שומרון. השני התייחס לכתובת המוצעת, המצויה בשומרון, דבר אשר עלול להקשות על דרכי הפיקוח על העורר "לאור המצב הביטחוני והתרעות פח"ע קיימות המצריכות הערכות ורמות מיגון בהתאם" (להלן: "**חוות הדעת הראשונה**").

10. ב"כ המשיב ביקש לחקור את הקצין על חוות דעתו הראשונה, אלא שבינתיים הודיעה המבקשת על משיכת חוות הדעת הראשונה, ולפיכך הורה בית המשפט על בדיקת היתכנות פיקוח.

11. ביום 27.4.2016 התקבל מכתבה של ראש היחידה לפיקוח אלקטרוני בשב"ס, הגב' זוהרה רוש, שאליה צורפה חוות דעת נוספת שערך הקצין. במכתב הבהירה גב' רוש כי הכוונה היתה למשוך את חוות הדעת בכל הנוגע למפוקח עצמו ולא בנוגע למקום הפיקוח, ועל כן, ולצורך ביטחות אנשי הפיקוח ולהבטחת אפקטיביות ורציפות הפיקוח, התבקשה ונתקבלה חוות דעת עדכנית ממשטרת ישראל.

בהתאם לאותה חוות דעת נוספת של משטרת ישראל היישוב קרני שומרון שוכן על כביש מס' 55 המחבר בין שתי ערים פלסטינאיות גדולות וכדי להגיע אליו ממערב יש לעבור סמוך לכמה כפרים פלסטינאיים. מתחילת השנה נרשמו בכביש עשרות אירועי פח"ע. משכך, ובהתאם להערכת מצב ביטחונית, נשקפת סכנה לכוחות הביטחון בצירים אלה וקיים קושי אובייקטיבי בביצוע פעילות פיקוח תוך כדי מתן תגובה מהירה במקרה של הפרה (להלן: "**חוות הדעת השנייה**").

12. למקרא חוות הדעת השנייה, שב ב"כ המשיב על בקשתו לחקור את הקצין. בקשתו זו נדחתה. בהחלטה מיום 30.5.2016 קבע בית המשפט המחוזי (כב' השופט ז' בוסתן) כי לאור העובדה שבחוות הדעת הדגיש הקצין כי הכתובת המוצעת ביישוב עלולה להקשות על דרכי הפיקוח נוכח המצב הביטחוני ואירועי הפח"ע שאירעו מאז תחילת השנה, יש לאמץ את מסקנת הקצין כי קיים קושי אובייקטיבי בביצוע פעילות הפיקוח. עוד צוין בהחלטה כי במקרה זה אין מתקיימים נימוקים מיוחדים המצדיקים סיכון חיי אדם לצורך מטלת הפיקוח שעה שמדובר בעורר בגיר, שהפיקוח האנושי שהוצע לו לא נמצא מספק ושהפיקוח האלקטרוני נועד להוות "המפקח העיקרי" בעניינו.

13. על החלטה זו הוגש ערר לבית המשפט העליון (בש"פ 4831/16), אשר התקבל באופן חלקי. בהחלטה מיום 23.6.2016 (להלן: "**החלטת בית המשפט העליון השנייה**") עמד בית המשפט (כב' השופט ע' פוגלמן) על כך שחוק פיקוח אלקטרוני על עצור ועל אסיר משוחרר על-תנאי (תיקוני חקיקה), התשע"ה-2014, ס"ח 68 הוסיף לחוק המעצרים את סעיף 22ב, המוסר את שיקול הדעת לבית המשפט להכריע בשאלת הפיקוח האלקטרוני תוך הסתמכות על חוות דעת מנומקת של קצין המשטרה. במקרה דנן, הגיש קצין המשטרה חוות דעת מנומקת שלפיה לא ניתן להפעיל תכנית פיקוח אלקטרוני במקום המוצע מטעמים של "סכנה לפגיעה בביטחון הנפש", אלא שבפי המשיב השגות על התשתית העובדתית שעמדה ביסוד חוות הדעת או על מסקנתו של הקצין. בית המשפט העליון דן בשאלה מהי המסגרת הדיונית המתאימה לתקיפת חוות הדעת של הקצין וקבע כי במקרים המתאימים יש לאפשר לפנות לקצין המשטרה הבכיר בשאלות הבהרה, בעוד שבמקרים חריגים יתיר בית המשפט את חקירתו של קצין המשטרה הבכיר



בידי הצדדים, הכל לפי שיקול דעתו של בית המשפט.

בנסיבות דנן קבע בית המשפט העליון כי ראוי לאפשר את חקירת קצין המשטרה בידי הצדדים, והחזיר את הדין לבית המשפט המחוזי, כדי שיתיר קיומה של חקירה כאמור, ולאחר מכן יקבל החלטה בעניין המעצר בפיקוח אלקטרוני בהתחשב בשיקולים שפורטו על ידו.

14. בהתאם לכך, ביום 21.7.2016, התקיימה חקירתו של הקצין בפניי. שני הצדדים הפנו לקצין שאלות בקשר עם חוות דעתו ואף הגישו סיכומים בכתב בתום הדין. במהלך הדין הוגש בהסכמה מכתבו מיום 10.7.2016 של קצין הביטחון של מ.מ. קרני שומרון, המתייחס ל"ציר 55 בקטע שבין מעבר אליהו לקרני שומרון" (להלן: "**מסמך הקב"ט**").

15. יש לציין כי ביום 3.8.2016 האריך בית המשפט העליון (כב' השופטת א' חיות) את מעצרו של המשיב עד ליום 21.8.2016.

תמצית טענות המשיב

16. מעדותו של הקצין עולה באופן ברור כי לא מדובר בחוות דעת ממשית, וודאי לא כזו שניתן לסמוך עליה לשם קביעת ממצאים, לא כל שכן לשם שלילת חירותו של אדם. זאת, מכיוון שחוות הדעת, בליווי דברי הקצין בעדותו, אינם עולים כדי דרישת המחוקק ביחס לחוות דעת כזו, הן מבחינה עובדתית והן מבחינה משפטית.

לחילופין, אף אם תתקבל חוות הדעת, הרי שבנסיבות המקרה מתקיימים "טעמים מיוחדים" לסטות ממנה, בהתאם לדרישת סעיף 22(ד) לחוק הפיקוח האלקטרוני.

17. הקצין שערך את חוות הדעת נעדר מומחיות רלוונטית בנושא הנדון ואף לא היה ברשותו מידע מהימן ומבוסס מידיעה אישית אודות העובדות והנתונים הנדרשים כדי לבסס את מסקנתו בחוות דעתו.

מדובר בקצין אגף חקירות ומודיעין של מרחב שומרון בשנתיים האחרונות, תפקיד שאינו קשור כלל להערכת הסיכונים הרלוונטיים. התחום כלל אינו מצוי בגדרי סמכותו או הגדרת תפקידו והוא אינו עסוק בכך במסגרת עבודתו השגרתית.

בנוסף, מחקירתו הנגדית עולה שאף בפועל אין ברשותו של הקצין המידע הרלוונטי בעניין מסוכנות בצירי התנועה בגזרת המרחב הרלוונטית ואין הוא מחזיק במומחיות מקצועית או אישית בתחום הרלוונטי של הערכת הסיכונים בצירי התנועה במחוז.

בעדותו של הקצין לא עלה בידו לבסס בנתונים או בראיה את מסקנתו בחוות הדעת לפיה כביש 55 לעיתים מוגדר כ"ציר אדום" בשעות החשיכה, כך שהתנועה בציר זה של כוחות הביטחון מורשית ברכב ממוגן ירי בלבד.

הקצין ערך את חוות הדעת על סמך עדויות שמיעה, מסמכים שטיבם לא הובהר, וללא כל ידע אישי, מומחיות ראויה או זיקה לנושא.

משמעות הדבר הינה שחוות הדעת של קצין המשטרה שטחית ולוקה בחסר.



18. אל מול חוות הדעת של קצין המשטרה, עומד מסמך הקב"ט ממנו עולה כי בניגוד לאמור בחוות הדעת של קצין המשטרה, הרי שבפועל ציר התנועה הרלוונטי לא הוכרז כלל כ"ציר אדום" בשנתיים האחרונות. ראיה זו לא נסתרה.

הקב"ט הוא איש מקצוע, בעל מומחיות רלוונטיות, המפקד על רכזי הביטחון ביישובים שמקבלים הנחיות מהצבא, הריבון באזור. הקב"ט הבהיר כי לפחות בשנתיים האחרונות לא השתנה הסטטוס של הציר, כך שלמעשה לא רק שלא מדובר בציר "חם" ומסוכן, אלא מדובר בציר ששוררת בו רגיעה מתמשכת. על פי הקב"ט, בפועל מדובר ב"ציר צהוב", שכן הוא לא נתקל ולו במקרה אחד שבו הוכרז ציר זה כ"ציר אדום". בציר זה נוסעים מדי יום תושבים ישראליים, כשמרבית הרכבים בעלי מיגון כנגד אבנים בלבד, למעט הסעות תלמידים ותחבורה ציבורית.

19. חוות הדעת נעדרת נתונים המלמדים על כך שהציר מסוכן, כך שהגדרת הציר כ"חם" הינה שגויה וחסרת ביסוס. קצין המשטרה בחקירתו לא סתר את עמדת הקב"ט שהוגשה בהסכמה. מכאן לטענה לפיה הלכה למעשה, מדיניות הביטחון של הצבא ביחס לציר בעצם מקלה הרבה יותר מזו שניסה קצין המשטרה להציג.

20. כאמור, הקצין לא ידע לפרט מתי בפעם האחרונה הוגדר הציר כ"ציר אדום" ומעמדת הקב"ט ניכר כי הציר לא הוגדר כ"ציר אדום" לפחות בשנתיים האחרונות. כשהתייחס הקצין לתקופה הרלוונטית באופן ספציפי, התברר כי שגה באומרו כי אירעו שני אירועי ירי בציר הרלוונטי בשנת 2016, בעוד שמדובר באירוע אחד בלבד, שגם הוא כלל לא אירע בשנת 2016.

המסקנה העולה מהאמור היא שבתקופה הרלוונטית ובעת הנוכחית מדובר בציר במצב של רגיעה.

21. הדעת נותנת שרשות ביטחון או רשות אכיפת החוק תהא ערוכה כדבעי לפעול בכל שטחי מדינת ישראל וכי עומדים לרשותה האמצעים הנדרשים לכך, שהרי הדבר נגזר אף מחזקת תקינות המנהל.

ברי כי לו היה מדובר במכבי אש או מד"א, לא היה מקום לטעון שאין ביכולתן להגיע לקרני שומרון בכל שעות היממה כדי לבצע תפקידן, ואין זה ראוי ל"פטור" את שב"ס מחובה זו.

22. המדינה לא עמד בנטל ההוכחה הנדרש בסעיף 22ב(ד) לחוק הפיקוח האלקטרוני שכן לא הונחה תשתית ראייתית מספקת לכך שקיימות נסיבות מיוחדות, להבדיל מנסיבות שגרתיות בתחומי מדינת ישראל, ובעיקר לא הונחה כל תשתית עובדתית לקיומה של סכנה ממשית כלשהי, וודאי לא הוכחה כלל "סכנה לביטחון בנפש".

23. אף אם ימצא כי אכן מדובר בחוות דעת העומדת בדרישות בסעיף 22ב(ד) לחוק הפיקוח האלקטרוני, אשר יש בה, ולו בדוחק, כדי לבסס קיומן של "נסיבות מיוחדות", הרי שאין בחוות הדעת כדי לבסס את הרכיב המצטבר הנוסף הנדרש לשם קבלתה - "סכנה לביטחון בנפש".

ראוי לפרש את המונח "סכנה לשלום הציבור" על בסיס מבחן הוודאות הקרובה, שהינו מבחן מצמצם ומחמיר ודורש רף גבוה מאוד, וזאת כדי למנוע מצב שאך קושי או חשש בדרכי הגעה יביא למניעת איזוק אלקטרוני.

24. במקרה דנן, הסכנה הנטענת היא מרוחקת, ספוראדית ובלתי מגובשת באופן שלא ניתן לעמוד על היקפה, תוך שממילא ברור שלא מדובר במצבים המתרחשים לעיתים קרובות ואשר מונעים הרמטית כל אפשרות



לפיקוח אלקטרוני אפקטיבי.

25. מרבית הצירים ביהודה ובשומרון מוגדרים כ"צהובים" ועדיין מתאפשר פיקוח אלקטרוני ביישובים שרמת מסוכנותם דומה ואף גבוהה יותר. השאלה שיש לשאול היא מהו המצב הנוכחי בתקופה הרלוונטית בציר שלמעשה מוגדר כ"ציר צהוב".

בניגוד לטענת המדינה, לאור התשתית העובדתית שנפרסה, כלל אין צורך במיגון רכבי יחידת הפיקוח, שכן מדובר באזור ששוררת בו רגיעה מתמשכת.

26. חקירת קצין המשטרה חשפה כי במרחב הרלוונטי נמצאים שלושה עצורים באיזוק אלקטרוני - בחרמש, באריאל ובשערי תקווה. מדובר בצירים שהם לפחות באותה מידה של מסוכנות בהתאם להגדרות הצבא והמשטרה.

לפיכך, הדעת נותנת כי חברת הפיקוח אכן ערוכה לפיקוח באזורים האמורים באיו"ש, ומילא לא מדובר בתוספת עלות לאור הימצאות שלושה מפוקחים נוספים במרחב הרלוונטי.

גם עיקרון השוויון מחייב דחיית טענת המבקשת שעניינו של המשיב יוצר עלות נוספת לפיקוח כאשר שלושה אחרים מפוקחים באותה עת באותו מרחב.

27. גם אם נדרשת הערכות ועלות נוספת, מדובר ברשות ביטחונית שזו חובתה החוקית. לא יעלה על הדעת שרשות לא תבצע תפקידה באופן שיבוא על חשבון חירותו של אדם ולא יעלה על הדעת שרשות תתקשה לפקח על מפוקח רביעי באותה המרחב.

28. טענת המדינה כי ליחידת הפיקוח אין רכבים ממוגני אבן, אין כל תימוכין בראייה כלשהי.

29. סיכומו של דבר, לא ניתן לקבל את חוות הדעת של הקצין כעומדת בדרישות המחוקק לעניין שלילת אפשרות לפיקוח אלקטרוני, בהתאם לסעיף 22ב(ד) לחוק הפיקוח האלקטרוני. לחילופין, בנסיבותיו הייחודיות של המקרה יש כדי להקים את אותם "טעמים מיוחדים" המצדיקים סטייה מחוות הדעת, זאת לאור הפגיעה בזכויות החוקתיות של המשיב לחירות ולשוויון ביחס לשלושת העצורים האחרים, וכן נוכח העובדה שמדובר במשיב המצוי במעצר מזה קרוב לתשעה חודשים, עברו הפלילי אינו מכביד, וחזקת החפות עומדת לו ביתר שאת נוכח הקביעות בדבר חולשת הראיות.

תמצית טענות המבקשת

30. מחוות דעת קצין המשטרה עולה כי לא ניתן לשלוח סייר תוך זמן קצר לשוב קרני שומרון, ובעיקר בשעות הלילה. דהיינו, במידה והמשיב יעצר בפיקוח ביישוב קרני שומרון לא ניתן יהיה לבצע את מלאכת הפיקוח באופן יעיל.

31. המסמך שהוגש מטעם הקב"ט מלמד כי קיים קושי בפיקוח אפקטיבי בקרני שומרון, שהרי מהמסמך עולה שציר 55 מוגדר כ"ציר צהוב" - קרי ציר בעל רמת איום משתנה. כן עולה מהמסמך כי בציר זה נוסעים מרבית הרכבים הישראליים עם מיגון כנגד אבנים, כאשר הסעות תלמידים ותחבורה ציבורית בעלות מיגון אחר (שלא פורט במסמך), ומכאן ניתן להבין כי ישנם רכבים פרטיים הממוגנים ביותר מאשר מיגון כנגד



אבנים. ההיגיון והשכל הישר, כמו גם נהלי הצבא בעניין זה, מלמדים כי הסעות תלמידים ותחבורה ציבורית מתבצעות ברמת מיגון גבוהה, שכן לפי נהלי הצבא ב"ציר צהוב" תנועת תלמידים מותרת ברכב ממוגן ירי בלבד וכי רמת המיגון והאבטחה שהוגדרו לכל ציר לא תשתנה בין שעות היום לבין שעות הלילה.

לאור האמור, המסמך של קב"ט המועצה דווקא מחזק את חוות דעתו של קצין המשטרה.

32. קצין המשטרה אכן העיד כי ההחלטה למנותו לכתוב את חוות הדעת נבעה בעיקרה על מנת למלא את דרישות החוק כי כתב חוות הדעת יהיה קצין בכיר, ואולם, אין בכך כדי לפגוע במקצועיותה של חוות הדעת אשר נסמכת על עבודת בעלי מקצוע במרחב - קרי, קצין המודיעין של המרחב ור"ח המרחב. כן הסתמך הקצין בעת כתיבת חוות הדעת על מסמכים שהוגשו לו ובכלל זה על התראות שב"כ ספציפיות לביצוע פיגועים בציר 55.

33. הקצין הדגיש כי הריבון בציר זה הוא צה"ל, וככזה צה"ל מעביר התראות בהתאם להערכות מצב שנערכות בציר. בחקירתו הדגיש קצין המשטרה את האבחנה בין התנהלותם של אזרחים הנוסעים בציר, אשר ביטחונם האישי נתון בידם, ולכל היותר נמצאים באחריות הצבא, לבין אחריות המשטרה כלפי השוטרים הנמצאים בציר בתפקיד. מרגע שיחידת הפיקוח ביקשה חוות דעת ממשטרת ישראל באשר לשאלה בדבר "הסכנה לביטחון בנפש", הרי שזו מקימה את אחריות המשטרה לאנשי יחידת הפיקוח, בהיותם במסגרת תפקידם בציר זה.

בדומה לאחריות שלוקחת רשות ציבורית בכל הנוגע לתחבורה ציבורית והסעות טיולים וילדים, להבדיל מהחלטה של אזרח אם למגן או לא למגן את רכבו, כך המשטרה אחראית לכפופים לה, בשונה מהאחריות המוטלת על קב"ט המועצה על תושבי המועצה המתגוררים בה.

34. הקצין השיב לשאלת בית המשפט כי רכבי יחידת הפיקוח אינם ממוגנים, הוא אינו יודע כמה רכבים יש ליחידת הפיקוח ובמה כרוך מיגונם של רכבים אלו - שאלות אלו אינן מתפקידו של קצין המשטרה ואינן בסמכותו, שהרי יחידת הפיקוח הינה תחת סמכות שב"ס והחברה המפעילה היא חברה אזרחית פרטית.

רכבי החברה המפעילה אינם ממוגנים, לא מיגון ירי ואף לא מיגון כנגד אבנים וסיירה, העובדים החברה, אינם מצוידים בנשק. לחברה אין חובה מבחינה החוזה למגן את רכביה או להכשיר את אנשיה בכל הנוגע לנהלי הבטיחות וההכשרה בנשק.

למעשה, במצב הביטחוני השורר באזור, בעת הזו, מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני בקרני שומרון יעקר את עבודת יחידת הפיקוח במידה וזו תחייב ליוויים על ידי כוח משטרה.

35. אין מקום להשוות בין מעצרו של המשיב, דווקא ביישוב קרני שומרון, מכל המקומות בארץ, בעת הזו, לבין מצב חירום המחייב הזמנת אמבולנס או מכבי אש.

36. אכן, במרחב הגזרה נמצאים שלושה עצורים בפיקוח אלקטרוני, אולם אף לא אחד מהשלושה נמצא בפיקוח אלקטרוני ביישובים בציר 55. מדובר בשני מפוקחים אשר בעניין מיקום פיקוחם כלל לא נתבקשה חוות דעת משטרתית - בשערי תקווה ובאריאל, ובאשר למפוקח בחרמש הרי שמדובר בקטין, כך שאין להקיש ממקרה זה.



37. אומנם נמצאו טעויות בחוות דעתו של הקצין, אך אין בהן כדי לרדת לשורש העניין ואין בהן כדי לשנות את מהותה של חוות הדעת באשר לסכנה הנשקפת בציר.

לא בכדי בחרה ההגנה שלא להתמקד ולא לשאול כלל באשר לאירועי ידווי האבנים ובקבוקי תבערה לאורך הציר, ובהעדר חקירת הקצין בעניין זה הרי שיש לקבל את הנתונים המספריים שהוצגו בחוות הדעת, כ-30 אירועים מתחילת שנת 2016 ועד חודש אפריל 2016.

38. המונח "סכנה לביטחון הנפש" מכון לסכנה פוטנציאלית לנפשו של העוסקים בפיקוח, קרי הכוחות שיצטרכו להגיע תדיר למקום הפיקוח, ביום ובלילה, בשבתות ובחגים לבירור הפרותיו של המפוקח, כמו גם לביקורי בית יזומים שנערכים למפוקחים.

חוות דעת הקצין וחקירתו עומדים ברף ההוכחה הנדרש לקיומה של "סכנה לביטחון הנפש". מדובר הרי בציר בעל רמת איום משתנה, ובו לכל הפחות כ-30 אירועי זריקת אבנים ובקבוקי תבערה במשך 4 חודשים, כאשר מרבית הישראלים המתגוררים באזור חשים צורך לנסוע ברכבים ממוגנים, לכל הפחות, במיגון נגד אבנים. נסיבות אלו מבססות סכנה לעוסקים בפיקוח. משכך, באיזון המתבקש בין מקום האיזוק בקרני שומרון לבין הסכנה הפוטנציאלית, בנקודת זמן זו, לא סביר לדרוש מנציגי הפיקוח להסתכן בצורה כזו.

39. לחילופין, במקרה זה לא קיימים טעמים מיוחדים המצדיקים סטייה מחוות הדעת. המדינה פרסה תשתית מספקת להוכחת הסכנה הפוטנציאלית הקיימת בעת הזו בציר, ולמעשה די במסמך הלקוני שהוגש על ידי ב"כ המשיב כדי ללמד על הסכנה, הבאה לידי ביטוי למשל, בצורך שחשים המתגוררים במקום שלא לנסוע ברכבים שאינם ממוגנים. מקל וחומר גובר חשש זה על מי שנדרשים למלא תפקיד במסגרת עבודתם, בנוסעם בציר בעל רמת איום משתנה, ללא כל אמצעי מיגון בסיסיים.

מעבר לכך, אין בהיות המשיב במעצר תקופה ממושכת ואין בחולשה הראייתית בעניינו כדי להוות במכלול נסיבות העניין טעמים מיוחדים המצדיקים סטייה מחוות הדעת. בית המשפט העליון לא קיבל את טעמי ההגנה בעניין זה ולא הורה על סטייה מחוות הדעת, אלא הורה על חקירתו של הקצין.

40. במערכת האיזונים, ועם כל ההבנה להעדר מקום אחר זמין לפיקוח אלקטרוני עבור המשיב, גובר השיקול הנוגע למניעת הסכנה הפוטנציאלית לאנשי יחידת הפיקוח ועל כן אין מנוס מהמסקנה לפיה לא ניתן לאפשר פיקוח אלקטרוני, לעת הזו, בקרני שומרון.

דין והכרעה

41. סעיף 22ב(ד) לחוק המעצרים קובע כך:

"סבר המנהל כי בשל התקיימותן של נסיבות מיוחדות לא ניתן להפעיל, באותה העת את תכנית הפיקוח המוצעת מטעמים של סכנה לפגיעה בביטחון הנפש, יפנה לקבלת חוות דעת מקצין משטרה בכיר בעניין; מצא קצין משטרה בכיר כי לא ניתן להפעיל את תכנית הפיקוח כאמור, תובא חוות דעתו המנומקת לפני בית המשפט לשם קבלת החלטה לפי סעיף קטן (ג); לא יחליט בית המשפט על מעצר בפיקוח אלקטרוני בניגוד לחוות דעת כאמור אלא מטעמים מיוחדים שיירשמו".



42. סעיף 22ב(ד) הנ"ל מורה לנו, אפוא, כי אם סבר מנהל הפיקוח האלקטרוני כי בשל "נסיבות מיוחדות" תכנית הפיקוח המוצעת אינה בת הפעלה באותה עת, וזאת "מטעמים של סכנה לפגיעה בביטחון הנפש", עליו לפנות לקבלת חוות דעת מקצין משטרה בכיר, ואם אכן מצא קצין המשטרה הבכיר כי לא ניתן להפעיל את תכנית הפיקוח, עליו להציג חוות דעת מנומקת לבית המשפט.

לשם החלטה על מעצר בפיקוח אלקטרוני רשאי בית המשפט לאמץ את חוות הדעת או לדחותה- אך זאת רק "מטעמים מיוחדים שיירשמו".

43. בענייננו אכן הוצגה חוות דעת מנומקת מקצין משטרה בכיר, וליתר דיוק, שתי חוות דעת, כאשר זו השנייה - המאוחרת - היא שבמוקד דיוננו כעת, ולפיה לא ניתן להפעיל את תכנית הפיקוח.

44. בהחלטתו השנייה של בית המשפט העליון הורה בית המשפט כי קצין המשטרה, עורך חוות הדעת, יחקר על חוות דעתו. זאת לאחר שהביע את עמדתו ביחס לחוות דעת זו, לפיה:

"חוות הדעת השנייה שהוגשה בהליך זה היא חוות דעת לקונית וקשה לדלות ממנה מידע על מידת ההגבלה על היכולת לקיים פיקוח אפקטיבי על העצור בפיקוח אלקטרוני. האם היכולת לפקח על העצור משתנה מעת לעת, בשעות מסוימות או בהתרחשות אירועים מסוימים? שמא מדובר בהגבלה משמעותית שהלכה למעשה מעקרת את היכולת הממשית לקיומו של הפיקוח? אין צריך לומר כי להגדרה מדויקת של מגבלות הפיקוח יכול שתהא השלכה ישירה על תוצאת ההחלטה".

[ההדגשות אינן במקור]

45. אבהיר כבר עתה כי גם מחקירתו של קצין המשטרה על חוות דעתו, מתשובותיו לשאלות השונות ומההסברים שניתנו על ידו, קשה היה לדלות מידע של ממש על מידת ההגבלה על היכולת לקיים פיקוח אפקטיבי, ובוודאי שלא על "ההגדרה המדויקת של מגבלות הפיקוח", כפי שהתווה בית המשפט העליון בהחלטתו השנייה.

לפיכך, ואף שלפי מצוות המחוקק רשאי בית המשפט להחליט בניגוד לחוות דעתו של קצין המשטרה רק "מטעמים מיוחדים שיירשמו", ספק אם עמדה בפני לשם החלטתו זו חוות דעת מנומקת המאפשרת לבסס עליה החלטה, כנדרש בסעיף 22ב(ד) לחוק הפיקוח האלקטרוני, ומכל מקום, בנסיבות העניין הקונקרטי שלפניי, סבור אני כי במכלול הדברים, ובהתחשב בשתי החלטותיו של בית המשפט העליון בענייניו של המשיב, מתקיימים אותם "טעמים מיוחדים", כפי שיפורט להלן.

46. אשר לחקירתו של קצין המשטרה, הלה אומנם כתב בחוות דעתו כי כביש 55 מוגדר לעיתים כ"ציר אדום", אולם כשנשאל על כך לא ידע להשיב מתי בפעם האחרונה הוגדר הציר כ"אדום" וציין כי בכתיבת דברים אלו בחוות דעתו נסמך על בעל תפקיד אחר, כאשר אף זה האחרון הסתמך על זכרונו. כך עולה מפרוטוקול הדיון מיום 21.7.2016 בעמ' 38 ש' 14-21:

"ש: אני מפנה אותך לחוות דעתך. כתבת בסעיף 4 - "כביש 55 לעיתים מוגדר כציר אדום".

ת: נכון.



ש: מתי בפעם האחרונה הוגדר כביש 55 כציר אדום?

ת: אני לא יודע לומר. נשענתי על בעל תפקיד שמכיר את הגזרה הרבה זמן.

ש: מי זה?

ת: הרל"ח, שהוא הכין את התיק והוא היה בנקודת קדום שהיא הנקודה האחראית על קרני שומרון.

ש: מתי הוא אמר שפעם אחרונה הציר הוגדר כציר אדום?

ת: לא אמר מתי. זכר שזה לעיתים וזה מה שכתבתי."

47. הקצין אף לא ידע האם בשנתיים האחרונות השתנתה ההנחיה ביחס לציר המדובר, וכאשר עומת עם מסמך הקב"ט השיב כך (עמ' 39 ש' 9-13):

"ש: בעצם לפחות בשנתיים אחרונות, הקב"ט אומר לא מהזכרון כי הוא מעל הרבש"צים שמקבלים את ההנחיות מהצבא כי הוא המפקד הישיר של הרבש"צים והוא אומר שבשנתיים האחרונות לא השתנה הצבע של הציר עד קרני שומרון.

ת: אין לי מה לומר על זה.

ש: לכל אדם שנוסע בציר בשנתיים האחרונות לא שונתה אף הנחיה?

ת: אני לא יודע ואתה לא יודע את זה."

48. הקצין אף אישר שטעה עת כתב בחוות דעתו כי היו שני אירועי ירי בציר, ואף טעה כשכתב שמדובר באירועים מתחילת שנת 2016 (ר' עמ' 40 ש' 9-12).

49. נראה, אפוא, כי הקצין לא הציג בחקירתו מידע ממשי שיאפשר להעריך על אילו נתונים ביסס את חוות דעתו; קצין המשטרה לא יכול היה לציין מתי אירע בפועל שציר התנועה הרלוונטי הוכרז כ"ציר אדום", ואף לא סיפק מידע בהתייחס לשאלה מתי הוגבלה בו התנועה, אם בכלל, באיזו תדירות ולכמה זמן. כפועל יוצא מכך לא הובהר באילו מועדים הציר אכן מסוכן, האם בהתרחשות אירועים מסוימים או בשעות מסוימות, האם בשעות הלילה או גם בשעות היום, וכל כיוצא באלה נתונים רלוונטיים שניתן על פיהם להעריך האם מדובר "בהגבלה משמעותית שמעקרת הלכה למעשה את היכולת הממשית לקיומו של הפיקוח".

50. אין זאת אלא, כי חקירת הקצין לא השיגה את התכלית שהותוותה על ידי בית המשפט העליון בהחלטתו השנייה. התמונה המצטיירת מהאמור לעיל היא כי קצין המשטרה התקשה להגן על חוות דעתו ולתמוך במסקנתו בדבר "הסכנה לפגיעה בביטחון הנפש" אם תופעל בנסיבות האמורות תכנית הפיקוח.

51. אדגיש, כי ער אני לכך שהנטל הוא על המשיב לשכנע כי בנסיבות העניין יש לסטות מחוות דעת שלילית של קצין המשטרה לעניין פיקוח אלקטרוני. עם זאת, נראה לי כי לאור שתי החלטותיו של בית המשפט העליון בעניינו של המשיב - הן לגבי חולשת הראיות, הן לגבי הימשכות ההליכים, והן לגבי הצורך בחקירת הקצין - ניתן היה לצפות כי הקצין יהא ערוך לענות על השאלות שנשאל בחקירתו, שהן פועל יוצא של הפרמטרים שנקבעו על ידי בית המשפט העליון בהחלטה השנייה. ברם, ניכר היה כי אין ברשותו של הקצין המידע הרלוונטי בעניין מידת המסוכנות בציר התנועה המדובר בגזרת המרחב הרלוונטית, ואף אין הוא מחזיק במומחיות מקצועית או אישית בתחום הרלוונטי של הערכת הסיכונים בצירי התנועה במחוז.

52. למעשה, בחקירתו אישר הקצין כי הסיבה לכך שהוא זה שהתבקש לערוך את חוות הדעת היא מקרית, שכן



הוא היה הסנ"צ היחיד הזמין למשימה, ואף הבהיר כי מסקנתו מבוססת על מסמכים שהוגשו לו על ידי בעלי תפקידים אחרים במרחב ועל "ההיגיון הבריא" שלו. כך השיב (עמ' 37 ש' 23-15):

"ש: למה אתה עורך את חוות הדעת לגבי מסוכנות הציר? מה לקצין אח"מ לבין ידע במשטרה על מסוכנות כלשהי לציר כלשהו בגזרת המרחב שלך?

ת: מקרי לחלוטין. זה יכל להיות גם כל אחד אחר. מפקד המרחב באותו הזמן ביקש ממני לעשות כן, כי הוא לא היה נוכח באותו זמן. אני הייתי הסנ"צ היחיד כי קצין אג"מ אין במרחב כבר הרבה זמן. התבקשתי לתת חוות דעת. כיוון שזה חייב להיות סנ"צ, זה הייתי אני, אבל מעבר לכך אין שום סיבה מיוחדת.

ש: אין לך שום מומחיות במסוכנות הצירים במרחב?

ת: במקרה זה הסתמכתי על מסמכים שנמסרו לי על ידי בעלי המקצוע במרחב כמו קצין המודיעין של המרחב, רל"ח המרחב שמכיר את המרחב ועל ההיגיון הבריא שלי."

53. הקצין אף לא ידע להשיב לשאלה במה כרוך מיגון רכבי יחידת הפיקוח, או כמה רכבים משמשים את יחידת הפיקוח (ר' עמ' 39 ש' 16-14 לפרוטוקול).

בנוסף, לא ידע כמה מפוקחים יש באיו"ש, אישר כי במרחב שלו קיימים שלושה מפוקחים, אך לא ערך בדיקה השוואתית בנוגע אליהם, ומידת הסיכון בצירים המובילים למקום שהותם, לעומת הסיכון הנטען להיות בציר 55 המוביל למקום הפיקוח המוצע על ידי המשיב ביישוב קרני שומרון. כך השיב בעניין זה (עמ' 39 ש' 26-17):

"ש: אתה יודע כמה עכשיו מפוקחים על עצורים באיזוק אלקטרוני בתוך איו"ש?

ת: אני יודע שיש פה ושם כמה מפוקחים באיו"ש, לא יודע כמה.

ש: במרחב שלך יש מפוקחים?

ת: עד כמה שאני יודע יש אחד בחרמש ואחד בשערי תקווה ואחד באריאל.

ש: אתה יודע מה צבע הציר לחרמש?

ת: אני לא יודע.

כאשר נשאל מה המשמעות לכך שיתווסף מפוקח נוסף לציר, השיב כך (עמ' 41 ש' 19-15):

ת: מן הסתם אם יהיו הרבה יותר מפוקחים בנקודה מסוימת. מלבד זאת, שני המפוקחים שבהם מדובר - אחד נמצא באריאל והשני בשערי תקווה. בכל הנוגע למפוקח הנמצא בחרמש, חרמש אינו נמצא על ציר 55 אלא על ציר אחר. על ציר 55 אין אף מפוקח שאני יודע עליו, שכן אריאל ושערי תקווה נמצאים על ציר, חרמש נמצא על ציר אחר, ואילו קרני שומרון נמצא על ציר 55."

54. מבלי להידרש לסוגיה, שכלל לא הובררה, מה ההבדלים הביטחוניים, אם קיימים, בין ציר אחד למשנהו, או בין מקטעים שונים באותו ציר, סופו של יום הוא כי אף בתום חקירתו של הקצין, שהייתה נרחבת וממושכת, תמונת המצב הבלתי ברורה לגבי טיב הסיכונים והיקפם, וממילא לגבי מידת ההגבלה על יכולת הפיקוח, נותרה בעינה.

כמו כן, כלל לא הוברר מה כרוך בצמצום הסיכונים, בהתחשב, בין היתר, במספר כלי הרכב המשמשים את יחידת הפיקוח, ובהתחשב באפשרויות מיגון, ובעלות מיגון, אם מיגון כנגד ידווי אבנים ואם מיגון כנגד ירי, אם בליווי ניידות משטרה, ככל שנדרש, ואם בכל דרך אחרת. אעיר כי אין בידי לקבל את גישתה של המבקשת בקשר



לכך ולפיה אין זה מתפקידו של קצין המשטרה להשיב לשאלות הנוגעות ליחידת הפיקוח בהיותה חברה אזרחית פרטית הכפופה לשב"ס ואינה חייבת על פי החוזה למגן את כלי הרכב שלה. באותה מידה אין בידי לקבל את הנטען בכל הנוגע לחלוקת הסמכויות בין משטרת ישראל ובין צה"ל. משעה שהמחוקק קבע כי דווקא קצין משטרה הוא שייתן את חוות הדעת, יש לצפות כי יהיה בידו לספק תשובות לשאלות, למצער בדרך של איסוף מידע קונקרטי ורלוונטי מגורמים נוספים, הנוגעות למידת הסכנה בפיקוח, וביתר שאת, עת נדרש הוא להשיב לשאלות אשר נועדו למצות את הבירור הנוגע לכך.

55. חזרנו, אפוא, לנקודת ההתחלה הנזכרת בהחלטתו השנייה של בית המשפט העליון: חוות דעת לאקונית, שקשה לדלות ממנה מידע על מידת ההגבלה על היכולת לקיים פיקוח אפקטיבי על המשיב בפיקוח אלקטרוני. לפיכך, ספק רב אם ניתן לקבוע כי מצויה בפני בית המשפט חוות דעת **מנומקת** של קצין משטרה התומכת בעמדתו של המנהל כי קיימות "נסיבות מיוחדות שבגללן לא ניתן להפעיל באותה העת את תכנית הפיקוח המוצעת מטעמים של סכנה לפגיעה בביטחון הנפש" כאמור בסעיף 22ב(ד) לחוק הפיקוח האלקטרוני.

נראה לי כי למסקנה זו ניתן להגיע אף אם לא אקבל באופן פוזיטיבי את טענת ב"כ המשיב כי מדובר בציר ב"מצב של רגיעה" או כי הסכנה הנטענת היא "מרוחקת, ספוראדית ובלתי מגובשת", וזאת בהתבסס על הגדרתו של הציר כ"ציר צהוב" ולא כ"ציר אדום" כפי שעולה לטענתו ממסמך הקב"ט.

56. ואולם, אף אם אניח כי מתקיים - ולו בדוחק - התנאי האמור, הרי שלאור העקרונות שהתווה בית המשפט העליון בהחלטתו השנייה סבורני כי בנסיבות העניין קיימים "טעמים מיוחדים" המצדיקים החלטה בניגוד לחוות הדעת.

בית המשפט העליון הבהיר במסגרת החלטתו השנייה מהם אותם טעמים מיוחדים שיצדיקו סטייה מחוות הדעת, באומרו את הדברים הבאים (פסקה 17 להחלטה):

"הטעמים המיוחדים" המצדיקים סטייה מחוות הדעת יכולים להיות שונים ומגוונים, ושיקול הדעת של בית המשפט יכול להיות פועל יוצא של איזון בין שיקולים שונים שגם הם אינם בגדר "רשימה סגורה". כך, למשל, יכול בית המשפט לשקול את מידת ההגבלה על יכולת הפיקוח על העצור; את השאלה האם גם במגבלות מסוימות, עדיין מעצר בפיקוח אלקטרוני יכול לענות על המסוכנות הנשקפת מן הנאשם; את מידת האמון שניתן ליתן בנאשם; את קיומן של הפרות קודמות של תנאי המעצר; את עוצמת הראיות הלכאוריות; את פרק הזמן שבו מוחזק הנאשם במעצר; את גילו ועברו הפלילי; את קצב התקדמות ההליך הפלילי; את קיומה של יכולת ממשית לשינוי מיקום המעצר בפיקוח אלקטרוני בהמשך; ועוד".

[ההדגשות אינן במקור]

57. מכאן, כי יש לבחון לא רק את עצם הסיכון הקיים במקום פיקוח מסוים, אלא יש לאזן בין סיכון זה, לפי טיבו והיקפו, לבין הפרמטרים הקונקרטיים הנוגעים למפוקח. איזון זה נדרש לא רק משום שהמחוקק נמנע במכוון משלילה גורפת של פיקוח על בסיס מיקום גיאוגרפי (ראה פרוטוקול ישיבת הועדה המשותפת לוועדת המדע והטכנולוגיה ולוועדת חוקה חוק ומשפט, הכנסת ה-19, 24 (23.11.14), אלא גם משום שבעניין זה,



כנ ג דיני המעצרים, קיימת מעין "מקבילית כוחות" בין הסיכון הכרוך בפיקוח, וליתר דיוק - המגבלות הקיימות בפיקוח בשל הסיכון, ובין שאר הנתונים הרלוונטיים, ובכלל זאת עוצמת הראיות, משקלן של עילות המעצר, ומידת הפגיעה בחירות, שהיא, בין היתר, נגזרת של התקופה שבה שוהה הנאשם במעצר מאחורי סורג וברית.

זאת ועוד, על אף שאיזוק אלקטרוני ללא יכולת פיקוח אין בו ממש, וגם לא ניתן לצאת מנקודת ההנחה כי יחידת הפיקוח לעולם לא תידרש לערוך בדיקות במקום המעצר בפיקוח, או להיות מוזעקת למקום הפיקוח במקרה של הפרה, נראה כי לא ניתן לשלול את הצורך לשקול אף את השאלה מה הסבירות שיחידת הפיקוח תידרש לעשות כן, ובאיזה תדירות. כך למשל, ואף זאת חלק מאותה "מקבילית כוחות", יש לתת את הדעת לעברו הפלילי של הנאשם ולמידת האמון שניתן לתת בו.

58. בהחלטתו הראשונה קבע בית המשפט העליון כי על אף שישנן ראיות לכאורה לחובתו של המשיב, קיימת חולשה ממשית בעוצמת הראיות. לפיכך, חרף קיומן של עילות המעצר - הן נוכח מסוכנותו (לאור עבירות הנשק המיוחסות למשיב) והן לאור החשש משיבוש הליכי משפט (לאור האישום השני המיוחס למשיב) - היה נכון בית המשפט העליון לערוך בירור מקדים לשם שקילת אפשרות מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני חלף מעצר מאחורי סורג וברית. כך נאמר בהחלטה:

"כידוע, עבירות הנשק המיוחסות לעורר מקימות חזקת מסוכנות סטטוטורית כאמור בסעיף 21(א)(1)(ג) (2) לחוק המעצרים המקימה עילה למעצר העורר. בנוסף, נוכח עבירות השיבוש המיוחסות לעורר קמה עילת מעצר של חשש לשיבוש הליכי משפט ולהשפעה על עדים וראיות, כאמור בסעיף 21(א)(1)(א) לאותו החוק. חרף קיומן של עילות מעצר אלו בצדק המשיך בית המשפט המחוזי ובחן את אפשרות שחרור העורר לחלופת מעצר, שכן כידוע, קיימת "מקבילית הכוחות" בין עוצמת הראיות לכאורה לבין מידת ההגבלה על חירותו של נאשם (בש"פ 836/15 מדינת ישראל נ' פלוני (5.2.2015); בש"פ 5564/11 פלוני נ' מדינת ישראל (8.8.2011)), כך שקיומה של חולשה ממשית בראיות עשויה להגביר את הנכונות לשחרר לחלופת מעצר. בענייננו, במכלול נסיבות העניין, נוכח החולשה הממשית בעוצמת הראיות וטיבה של חולשה זו; ובשים לב לעברו הפלילי הבלתי מכביד של העורר, סבורני כי כף המאזניים נוטה לשקילת שחרורו של העורר למעצר בפיקוח אלקטרוני עד תום ההליכים נגדו, וזאת למרות שגם לדידי חלופת המעצר שהוצעה אינה מיטבית. למסקנה זו באתי בפרט נוכח הסיטואציה החריגה שעליה עמדנו שבה קיימות ראיות לכאורה לאמירותיו של רון בדבר הפללת העורר כפי שהודה לפני חוקריו, כאשר ההתייחסות המפורשת היא ל"המצאת סיפור". זאת בהיעדר היתכנות לחלופה הדוקה יותר. אדגיש כי בשים לב לדיוננו עד כה שוכנעתי כי מתקיימים בנסיבות העניין אותם "טעמים מיוחדים" כנדרש לפי סעיף 22ב(ב) לחוק המעצרים המאפשרים את שחרורו למעצר בפיקוח אלקטרוני של מי שנאשם בעבירות המנויות בסעיף 21(א)(1)(ג) לאותו החוק".

[פסקה 21; ההדגשות אינן במקור]

59. הנה כי כן, בעת בחינת אותם "טעמים מיוחדים", המצדיקים סטייה מחוות דעת קצין המשטרה בנסיבות המקרה שלפני, שומה עלי לשקול לא רק את הקושי הקיים על יכולת הפיקוח נוכח מקום מעצרו המוצע, אלא אף היבטים נוספים, פרטיקולריים, הנוגעים למשיב עצמו כפי שפורטו בהחלטתו הראשונה של בית המשפט העליון, כמו גם בהתחשב בכך שאין למשיב יכולת להציע חלופה במקום אחר, וזו אף הייתה הסיבה למעצרו עד תום ההליכים כאמור בהחלטת בית המשפט המחוזי (השופטת מ' ברק-נבו) מיום 18.12.2015.



כן עלי להביא בחשבון את ההיבטים הנזכרים בהחלטתו השנייה של בית המשפט העליון, בגללם אף הורה על חקירתו של קצין המשטרה.

60. בתוך עמי אני יושב ונהיר לי כי בוודאי קיים קושי ומידה זו או אחרת של סיכון בהבטחת הפיקוח על המשיב בכתובת המוצעת, לאור המצב הביטחוני המצריך היערכות ברמה זו או אחרת וכן מיגון מתאים. בהקשר זה יפים דברי בית המשפט העליון בבש"פ 3505/16 **יאזן חמאד נ' מדינת ישראל** (5.5.2016), עת בחן אפשרות לפיקוח אלקטרוני בשכונת צור באהר בדרום העיר ירושלים:

"כבר הבעתי לא אחת את דעתי כי עם כל הצער, בית המשפט אינו יכול להתעלם מהמציאות הבטחונית במזרח ירושלים ובשכנותיה, בבואו להכריע בשאלת התאמתה של חלופת מעצר או מעצר בפיקוח אלקטרוני..."

על אף דברי בא כוח העורר בדיון לפני, כי אין ביכולתו להציע מיקום אחר למעצר בפיקוח אלקטרוני, פתוחה הדרך לפניו לטרוח ולהציע מיקום חלופי, שיהיה בו כדי להגשים את תכלית המעצר. אני משוכנע כי בית המשפט המחוזי יבחן, בנסיבות העניין, בלב פתוח ובנפש חפצה מיקום חלופי זה."

61. אלא שמנגד קיימים בנסיבות עניין ספציפי זה שבפני נימוקים בעלי משקל, המתחדדים ביתר שאת על רקע חקירתו של קצין המשטרה על חוות דעתו, המובילים אותי למסקנה כי יש להורות על השמתו של המשיב במעצר בפיקוח אלקטרוני:

ראשית, וכאמור, העולה מחקירתו של קצין המשטרה היא כי בסופו של יום אין לפניי חוות דעת מנומקת כדבעי התומכת בעמדה כי יש בפיקוח משום "סכנה לביטחון הנפש" כדי כך ש"לא ניתן להפעיל את תכנית הפיקוח".

שנית, שומה עלי לתת את הדעת לכך שקיימת קביעה בדבר **חולשה ממשית** בעוצמת הראיות כנגד המשיב, כמו גם לכך שהוא מצוי במעצר כבר תקופה של כתשעה חודשים ועברו הפלילי אינו מכביד.

שלישית, איני יכול להתעלם מכך שקיימים כבר שלושה מפוקחים במרחב שבאחריות קצין המשטרה שהעיד בפני. אמת, אין בכך בהכרח כדי ללמד על הפליה פסולה, לא רק משום שכל מקרה נבחן לגופו, אלא אף שכשם שלא הוברר עד תום טיבן והיקפן המדויק של מגבלות הפיקוח במקום הפיקוח המוצע למשיב, כך אף לא הובררו ההבדלים בין הסיכונים הקיימים בצירים המובילים למקומות הפיקוח השונים. יחד עם זאת, העובדה כי קיימים מפוקחים נוספים כאמור, מעידה, לכל הפחות, על כך שמלאכת הפיקוח במרחב המדובר אינה זרה ליחידת הפיקוח.

משכך, אף אם נניח שהשמת המשיב כמפוקח נוסף כרוכה בהערכות ובעלות נוספת (כזכור, אף סוגיה זו לא ניתן היה לברר עד תום בחקירת הקצין), איני סבור כי משקלו של שיקול זה גובר על השיקולים האחרים הרלוונטיים, כפי שהובהרו בהחלטותיו של בית המשפט העליון. כך למשל, אם אמנם נדרשת יחידת הפיקוח למגן אחד או יותר מכלי הרכב שברשותה, או אם יש להקפיד על ליווי משטרי או צה"לי של יחידת הפיקוח לשם ביצוע ביקורת או כמענה מהיר ויעיל למקרה של הפרה, ואף אם הדבר כרוך בעלות כספית זו או אחרת, נראה לי שאין בכך, בשים לב ליתר השיקולים, ובנסיבות העניין הקונקרטי שלפני, כדי להוות סיבה מספקת לשלול את הפיקוח האלקטרוני. אזכיר כי לא אחת נפסק ש"הגנה על זכויות אדם עולה כסף, וחברה המכבדת זכויות אדם צריכה להיות נכונה לשאת במעמסה הכספית" (ראו: אהרן ברק, **פרשנות במשפט** כרך ג, פרשנות חוקתית (תשנ"ד) 528).



62. ביחס לאותם שלושה מפוקחים אחרים טענה המבקשת כי לגבי שניים מהם כלל לא נתבקשה חוות דעת משטרתית בקשר למיקום פיקוחם (בשערי תקווה ובאריאל), ואילו השלישי, המצוי ביישוב חרמש, הוא קטין, כך שאין להקיש ממקרהו על עניינו של המשיב.

63. אשר למפוקחים בשערי תקווה ואריאל, לא הוברר, כאמור, מה בין הסיכון הקיים בצירים המובילים ליישובים אלה ובין הסיכון הקיים בציר 55 המוביל למקום הפיקוח המוצע בעניינו של המשיב. יתר על כן, אף לא הוברר על שום מה לא התבקשה חוות דעת משטרתית בעניינם, האם בשל מקומות הפיקוח האמורים או מסיבה אחרת, וכן במידה והייתה מתבקשת חוות דעת - מה הייתה מסקנתה.

בהקשר זה אציין כי קצין המשטרה התבקש להבהיר בחקירתו את ההבדל, אם וככל שקיים, בין אחריות המשטרה לאזרחים ישראלים הנוסעים מדי יום בציר, ואינם מחויבים למיגון כלשהו (על אף שמרביתם בעלי מיגון כנגד אבנים כאמור במסמך הקב"ט), לבין אחריותה בכל הנוגע לאנשי יחידת הפיקוח, וכך השיב (עמ' 41, ש' 4-12):

ת: למשטרה יש אחריות על האנשים שהיא שולחת לביצוע משימות. לשאלת ביהמ"ש, יחידת הפיקוח היא חברה אזרחית שעובדת מול שב"ס ומבצעת את הפיקוח בעזרת אזיק אלקטרוני. לשאלת ביהמ"ש, ההבדל מבחינת האחריות של המשטרה כלפי אזרח או עובד יחידת הפיקוח שנוסע בציר - על אזרח אין לי אחריות כי הוא יכול לנסוע על הציר מתי ואיך שהוא רוצה. לגבי יחידת הפיקוח, למשטרה אין אחריות כי הם לא עובדים בשבילנו אלא עובדים איתנו אך ברגע שמבקשים מאיתנו חו"ד, אנחנו מתייחסים אליהם כאילו הם שוטרים שאנחנו שולחים אותם לבצע משימה ויש פה אחריות מוסרית ערכית ואין הבדל בינו לבין שוטר. האחריות נובעת מעצם העובדה שאנחנו מתבקשים לתת חו"ד".

64. יצא, אפוא, המרצע מן השק; אחריותה המיוחדת של המשטרה כלפי יחידת הפיקוח, אחריות שאינה קיימת בכל הנוגע לאזרחים אחרים הנוסעים בכבישי אי"ש, מקורה בכך שהיא, המשטרה, נדרשת לתת חוות דעת בדבר רמת הסיכון הנשקפת מהפעלת תכנית הפיקוח. יובהר, אין בכך כלל ועיקר משום דבר ביקורת על משטרת ישראל; אכן נכון וראוי שבשל אחריותה למתן חוות הדעת, תראה המשטרה באנשי יחידת הפיקוח כשליחיה ותהא אחראית מבחינה מוסרית וערכית, ולא רק מבחינה מנהלית או משפטית, לשמור על שלומם ובריאותם. עם זאת, החשש הוא כי כשם שחוות הדעת מובילה לאותה אחריות מיוחדת, כך אותה אחריות מיוחדת מובילה לחוות הדעת. החשש הוא, אפוא, כי בסופו של יום, ובהתחשב במצב הביטחוני הידוע, התוצאה תהא כי המבחן להפעלת הפיקוח יהיה מבחן גיאוגרפי כללי ולא מבחן קונקרטי, וזאת בניגוד לכוונתו של המחוקק כפי שהובהרה בהחלטתו השנייה של בית המשפט העליון.

65. באשר למפוקח השלישי, קטין המתגורר ביישוב חרמש, בית המשפט המחוזי בירושלים (מ"ת 55420-08-15) מצא לנכון להורות על פיקוח אלקטרוני חרף חוות הדעת השלילית שנסמכה על אירועי פח"ע שהתרחשו בצירים המובילים ליישוב. כאמור, לטענת המבקשת אין ללמוד גזירה שווה ממקרה זה שכן בעניינו אין מדובר בקטין.

אכן, המשיב אינו קטין, אך מנגד קיימים נתונים אחרים שאותם כבר הזכרתי לעיל ושמסקלם אינו בהכרח נופל מהשיקול הנוגע להיותו של נאשם קטין, דהיינו שהמשיב שווה במעצר מזה כתשעה חודשים וההליכים בעניינו אינם בשלבי סיום, וכן, ובעיקר, שכבר נקבע כי קיימת חולשה ממשית בראיות ולא נמצא למשיב מקום פיקוח



אחר. לפיכך סבור אני כי קביעותיו של בית המשפט המחוזי בירושלים בענייננו של אותו קטין יפות גם למקרה שלפני. וכך נאמר שם (פסקה 16 להחלטה):

"חוות דעת של הממונה על הפיקוח שללה את האפשרות לפיקוח בביתו של המשיב בשל מיקומו הבעייתי. לעניין זה, אדגיש כי ער אני לקשיים האמיתיים ולסיכון של כוחות הביטחון בהגיעם ליישובים מרוחקים, למשאבים שיידרשו מאיתם כדי לבצע משימות אלו. יחד עם זאת, בנסיבות של התיק דנן מצאתי כי חרף הקושי עליו עמד קצין המשטרה הוכיחה משטרת ישראל לא אחת בתפקודה בנושא דין עובר למעצרו של המשיב, כי יש באפשרותה לפקח על המשיב בעת מעצר הבית, גם במיקום בו הוא נמצא, באופן מקיף ובשעות שונות. בהתחשב באמור, אני סבור כי למשטרה היכולת לפעול בתיאום עם יחידת הפיקוח האלקטרוני לצורך מתן מענה מקיף כנדרש במעצרו של המשיב. ייתכן כי הדבר ידרוש משאבים נוספים ותיאום בין שני הגופים שאינו בשגרה, אולם בשקלול האיזונים ובשים לב לכך שמדובר בקטין העצור למעלה מחודשיים, כאשר לא נראה כי ההליכים נגדו צפויים להסתיים בקרוב, על הגופים לעשות את המאמץ הנדרש ולאפשר את מעצרו בפיקוח אלקטרוני".

ובהמשך בפסקה 18 להחלטה:

"על כל אלו יש להבהיר שוב, כי מדובר בהחלטה שהיא נקודתית וחריגה בנסיבות דנן, ואין בה כדי להקל ראש בקשיים האובייקטיביים של המשטרה ושל יחידת הפיקוח לאכוף מעצר הבית ומעצרים בפיקוח אלקטרוני במקומות מרוחקים שיש בהם סיכון לכוחות הביטחון. כמו כן, אין בהחלטה זו כדי להשליך על בקשות דומות בהן הפיקוח אינו מתאפשר בשל המיקום. בהתאם לתיקון לחוק, הדבר נעשה רק במקרים חריגים ואין בכך כדי להשליך על הכלל".

66. סבור אני כי גם המקרה שלפני ראוי להיכלל באותם מקרים חריגים שבהם יש להחליט על מעצר בפיקוח אלקטרוני בניגוד לחוות דעת קצין המשטרה, כאשר אין בהחלטתי זו כדי לקבוע מסמרות בשאלה העקרונית הנוגעת לפיקוח באזורים שקיימת בהם מידה זו או אחרת של סיכון בטחוני, ובנסיבות שבהן תונח בפני בית המשפט חוות דעת מנומקת כדבעי, או שיינתנו לגביה תשובות מניחות את הדעת לשאלות הבהרה שיוצגו לקצין המשטרה או שהלה ייתן אותן תשובות והסברים במסגרת חקירה נגדית, אם וככל שיורה כך בית המשפט, כאמור בהחלטתו השנייה של בית המשפט העליון.

אף אני, כמו בית המשפט המחוזי בירושלים, ער לקשיים ולסיכון של כוחות הביטחון בהגיעם ליישובים מרוחקים ולמשאבים שיידרשו מאיתם כדי לבצע משימות אלו. אלא שאף אני, כמו בית המשפט המחוזי בירושלים, סבור כי בשקלול מכלול הנתונים כפי שפורטו על ידי בהרחבה לעיל, הכף נוטה אל עבר השמתו של המשיב במעצר בפיקוח אלקטרוני.

חזקה על יחידת הפיקוח ומשטרת ישראל, כמו גם שירות בתי הסוהר, כי יפעלו בשיתוף פעולה כדי לצמצם את הסיכונים הקיימים בנסיעה באזור, אם על ידי מיגון מתאים לכלי הרכב, ככל שנדרש, ואם על ידי ליווי כוחות המשטרה וכוחות הביטחון במקרה הצורך, ואם בשילוב של אמצעים אלה או אמצעים אחרים. אף אני, כמו בית המשפט המחוזי בירושלים, סבור כי בנסיבות המקרה שלפני, על הגופים הרלוונטיים לעשות את המאמץ הנדרש ולאפשר את מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני.

67. אני מורה, אפוא, ליחידת הפיקוח האלקטרוני בשב"ס להשלים בחינת היתכנות של פיקוח אלקטרוני בבית



אמו של המשיב. יובהר כי המדובר בהשלמת בדיקה טכנית בלבד בהתייחס למקום הפיקוח המוצע, ובהתעלם מחוות דעת קצין המשטרה, כאמור בהחלטתי זו.

העתק מהחלטה זו תשלח ליחידת הפיקוח האלקטרוני בשב"ס.

ניתנה היום, ה' אב תשע"ו, 09 אוגוסט 2016 בנכחות הצדדים.