



בש"פ 3374/16 - פלוני, פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון
בש"פ 3374/16

לפני:
המבקשים:
כבוד השופט י' עמית
1. פלוני
2. פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה למתן רשות ערר על החלטתו של בית המשפט
המחוזי בירושלים בתיק עמ"י 37907-04-16 שניתנה
ביום 20.4.2016 על ידי כבוד השופט א' רון

בשם המבקשים: עו"ד פארס עלי מוסטפא

החלטה

בקשת רשות ערר על החלטה להאריך מעצר קטינים במספר ימים לפני הגשת כתב אישום.

1. ענייננו בשני קטינים, שניהם טרם הגיעו לגיל 13, שנעצרו בחשד לניסיון רצח ולהחזקת סכין. כפי שנקבע על ידי הערכאות קמא, קיימת תשתית ראייתית לכאורית לכך שהשניים הגיעו לירושלים לאחר שנדברו ביניהם מראש לבצע פיגוע דקירה והצטיידו בסכינים לשם כך.

2. בעקבות הצהרת תובע שהוגשה בעניינם של המבקשים, הורה בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט ג' סקפה-שפירא) בהחלטתו מיום 19.4.2016 על מעצרם של השניים עד ליום 22.4.2016.

ערר שהגישו המבקשים לבית המשפט המחוזי (כב' השופט א' רון) נדחה, ומכאן הבקשה שבפני.

3. סעיף 17(ד) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: החוק או חוק המעצרים) קובע כלהלן:



מעצר לפני הגשת כתב אישום

17. [...]

(ד) נעצר אדם וחקירתו נסתיימה, ישוחרר מהמעצר, ואולם אם הצהיר תובע כי עומדים להגיש כתב אישום נגדו ושוכנע בית המשפט, כי יש עילה לכאורה לבקש את מעצרו עד תום ההליכים, רשאי שופט להאריך את המעצר, מטעם זה, לתקופה שלא תעלה על 5 ימים, בכפוף להוראות סעיף קטן (ב).

דא עקא, שסעיף 10 לחוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א-1971 קובע כלהלן:

מעצר קטין לאחר הגשת כתב אישום

10. סעיף 21 לחוק המעצרים יחול, לעניין קטין, בשינויים אלה:

(1) אחרי סעיף קטן (א) יקראו:

(א1) סעיף קטן (א) לא יחול על נאשם שהוא קטין שטרם מלאו לו 14 שנים; אין בהוראות סעיף קטן זה כדי לגרוע מסמכותו של בית המשפט להורות על שחרור הנאשם בערובה או בתנאי שחרור אחרים.

מכאן הטענה, כי מאחר שלא ניתן להורות על מעצרו של קטין שטרם מלאו לו 14 שנה עד תום ההליכים, ממילא לא ניתן להורות על מעצרו ל"תקופת הביניים" שלאחר תום חקירתו בואכה הגשת כתב אישום. לפיכך, נטען כי שגו הערכאות קמא בכך שהורו על מעצרו של השניים לצורך הגשת כתב אישום ובקשה למעצר עד לתום ההליכים, בניגוד להוראות חוק הנוער. לאור זאת, עתרו המבקשים לקיום דיון דחוף בבקשה, בטענה כי מעצרו אינו חוקי.

4. הבקשה אכן מעוררת שאלה משפטיות, אך לאחר שעינתי בטענות המבקשים, בפרוטוקולים ובהחלטות ערכאות קמא, ומכוח סמכותי על פי סעיף 53(א1)(2) לחוק המעצרים, מצאתי כי ניתן לדחות את הבקשה על הסף, בלא דיון בנוכחות הצדדים.

5. סעיף 17(ד) נועד לגשר בין שלב המעצר לימים לבין שלב המעצר עד לתום ההליכים, ומכאן שלל הכינויים לו הוא זכה בפסיקה. עמדתי על כך בהחלטתי בבש"פ 1270/14 זוהר ששון נ' מדינת ישראל, פס" 4 (20.3.2014) (להלן: עניין ששון):

"המעצר לפי סעיף 17(ד) זכה לכינויים רבים בפסיקה ובספרות - 'מעצר מגשר', 'שלב הדמדומים', 'קו התפר', 'בין השמשות', 'ימי הביניים' ועוד. ביטויים אלו מלמדים כי עניינו בשלב של ימי גישור בין שלב סיום החקירה, כאשר העצור הוא בחזקת חשוד לפי סעיף 13 לחוק המעצרים, לבין מועד הגשת כתב האישום ובקשה למעצר עד תום ההליכים של נאשם לפי סעיף 21 לחוק המעצרים. זאת, בהתחשב בכך ש'עם סיום החקירה עובר נושא החקירה מהרשות המשטרתית החוקרת לרשות התביעה כדי שזו האחרונה תקבל החלטה בדבר המשך ההליך ותפעל במקרה המתאים להגשת כתב אישום ואף בקשה למעצר עד תום ההליכים' (בש"פ 8845/04 אלטויל נ' מדינת ישראל, פ"ד ס(3) 446, 455 (2005) (להלן: עניין אלטויל); רינת קיטאי סנג'רו המעצר: שלילת החירות טרם הכרעת הדין 378-381 (2011); עמוד 2



חיה זנדברג פירוש לחוק המעצרים חלק א97 (2001); דוד ברהום "ימי הביניים" בחוק המעצרים: על נוסחה של הצהרת תובע בשלב מעצר גישור בטרם הגשת כתב אישום' עלי משפט ו 313 (2007) (להלן: ברהום)).

רגלו האחת של סעיף 17(ד) נטועה אפוא בסעיף 13 לחוק (שענינו ב"עילות המעצר לפני הגשת כתב אישום") ורגלו השנייה בסעיף 21 לחוק (שענינו ב"מעצר לאחר הגשת כתב אישום"). אלא שהסעיף מנוסח, לטעמי, בצורה קלוקלת, מאחר שהמעין בו עלול לסבור בטעות כי הסעיף "מוחק" מצד אחד את עילות המעצר המנויות בסעיף 13 לחוק, ומצד שני אינו מאפשר להורות על שחרור בערובה כפי שקובע סעיף 21 לחוק. עמדתי על כך בענין ששון בציני כי אין להסיק כי עצם סיום החקירה מאיין את עילות המעצר של מסוכנות ושיבוש הליכי משפט.

6. מטבע הדברים, סוגיות הקשורות לסעיף 17(ד) לחוק כמעט אינן מגיעות לפתחו של בית המשפט העליון. התייחסתי בשעתי בהרחבה לסעיף זה, ולתקלה העלולה לצאת לפתחם של בתי המשפט עקב נוסחו הקלוקל, בהחלטה שנתתי בשבתי בבית המשפט המחוזי בחיפה, ואביא את הדברים שאמרתי שם כלשונם:

"מהרישא של סעיף 17(ד), משתמעת הוראה מנדטורית לפיה אם החקירה הסתיימה, בית המשפט חייב לשחרר את החשוד אלא אם ניתנה הצהרת תובע. טענה זו שמעתי לא אחת מפני סניגורים בעת שישבתי בבית משפט השלום, ולכאורה יש לה תימוכין גם באמירת אגב בהלכת אלטויל שם נאמר 'מקום שנעצר אדם וחקירתו נסתיימה, יש לשחררו מן המעצר (סעיף 17(ד) רישא לחוק). זאת בכפוף להצהרת תובע כי עומדים להגיש נגדו כתב אישום... ' (פסקה 12 להחלטה). כך עשוי להשתמע גם מדברי השופט אור בענין בדווי, בעמ' 800: 'הרישא של סעיף 17(ד) קובעת את העיקרון הבסיסי לפיו כאשר הסתיימו פעולות החקירה, אין די בעילות המעצר הקבועות בסעיף 13 לחוק, כשלעצמן, על מנת להמשיך ולהחזיק חשוד במעצר'.

לטעמי, אין הדבר כך ונוסחו של החוק עלול לגרום תקלה חמורה לאינטרס הציבור. אסביר במה דברים אמורים.

לעיתים, חקירת העבירה מסתיימת תוך שעות ספורות. כך, לדוגמא, כאשר הנאשם מודה בעבירה לצד ראיות נוספות שכבר נמצאות בידי החוקרים. קשה להלום כי אם החקירה הסתיימה, מתאינות כל עילות המעצר המפורטות בסעיף 13 לחוק המעצרים. נתקלתי לא אחת בסיטואציה בה פלוני נעצר כחשוד, במיוחד במהלך שישי-שבת, החקירה הסתיימה והוא הובא במוצ"ש להארכת מעצר. הסניגור טען כי מרשו הודה והחקירה נסתיימה והחוקר אישר בפה מלא כי אכן החקירה נסתיימה. או-אז, העלה הסניגור את הטענה כי קיימת חובה לשחרר את החשוד בשל הוראת סעיף 17(ד) רישא ובהעדר הצהרת תובע.

פרשנות הגיונית ותכליתית של הוראת סעיף 17(ד) רישא מחייבת לבחון אם נתקיימו עילות המעצר של מסוכנות ושל שיבוש הליכי משפט, גם אם נסתיימה החקירה וגם אם טרם ניתנה הצהרת תובע. שאם לא כן, עברין מסוכן עלול להשתחרר אך ורק מן הטעם שהחקירה כבר הסתיימה אך טרם ניתנה הצהרת תובע. בשעתי, במספר החלטות, קראתי למחוקק לתקן את נוסחו של סעיף 17(ד) רישא, אך הדבר לא נעשה ואין לי אלא להצר על כך.

אשר על כן, אנצל הזדמנות זו לקרוא למחוקק לתקן את נוסח סעיף 17(ד) בשני הענינים עליהם עמדתי בהחלטה זו -



לקבוע במפורש כי יש סמכות לבית המשפט להורות על חלופת המעצר ולקבוע במפורש כי אין בסיום החקירה כדי לגרוע מסמכות בית המשפט לבחון קיומן של עילות מעצר אחרות" (ב"ש (מחוזי חי') 3436/07 אבו ריא נ' מדינת ישראל פס' 8-7 (21.8.2007)).

7. ומהתם להכא.

עיון בהחלטת בית משפט השלום מצביע על כך שבית המשפט היה ער לכך שלא ניתן לעצור את המבקשים עד לתום ההליכים, וכי החלטתו הושתתה על עילת המסוכנות. וכך נאמר בסעיף 10 להחלטת בית משפט השלום:

"מתוך דברי קצין המבחן עולה כי ישנה היערכות לקליטת המשיבים במסגרות של חסות הנוער רק ביום 25.4.2016. לא ניתן יהיה לקלוט את המשיבים לפני כן, כך שברור שביום הגשת כתב האישום יהיה על ביהמ"ש להורות על שחרור המשיבים לחלופת מעצר. החלופות שהוצעו על ידי באי כוח המשיבים אינן חלופות שיש בהן כדי להלום את המסוכנות הנשקפת מן המשיבים וככל שיהיה אילוץ חוקי לשחרר את המשיבים לחלופות אלה, שאינן מספקות, אני סבורה כי יש לוודא שפרק הזמן שבו ישהו המשיבים בחלופות אלה עד לקליטתם בחלופה מספקת, יהיה מינימאלי" (הדגשה הוספה - י"ע).

בית משפט השלום היה ער לכך שלא ניתן יהיה לעצור את המבקשים עד לתום ההליכים, והוא האריך את מעצרו בשל עילת המסוכנות, עד ליום 22.4.2016, על מנת שתימצא להם חלופת מעצר נאותה לתקופת הביניים, עד לבחינת האפשרות לחלופת מעצר באחד ממוסדות חסות הנוער, ככל שבית המשפט ימצא לנכון להורות על כך.

8. קיצורו של דבר, שהצהרת התובע לפי סעיף 17(ד) אינה מחליפה ואינה מאיינת את עילות המעצר, ואלו שרירות וקיימות. החלטת בית משפט השלום במקרה דנן אינה צופה פני מעצר עד תום ההליכים, ובהחלטת בית המשפט נאמר במפורש כי "יהיה על ביהמ"ש להורות על שחרור המשיבים לחלופת מעצר". ההחלטה מושתתת אפוא על עילת המסוכנות שלא התאיינה. הצהרת התובע במקרה דנן לא באה להכריז על צפי למעצר עד תום ההליכים, אלא על צפי להגשת כתב אישום, דהיינו, כי קיימות ראיות לכאורה כנגד המבקשים.

הסמכות להורות על "מעצר ביניים" הקבועה בסעיף 17(ד) לחוק המעצרים, מושתתת על שני יסודות: האחד - הצהרת תובע על כוונה להגיש כתב אישום, והשני - כי בית המשפט שוכנע בקיומה של עילת מעצר עד תום ההליכים (מסוכנות או חשש לשיבוש הליכי משפט). סעיף זה אינו מאבד מתוקפו כאשר בקטינים מתחת לגיל 14 עסקינן, שאז יש ליישם את הסעיף בהתאם להוראות חוק הנוער, קרי, חלף מעצר עד תום ההליכים, בית המשפט יורה על שחרור בערובה או בתנאי שחרור אחרים.

במילים אחרות, אף שבית המשפט אינו רשאי להורות על מעצרו עד לתום ההליכים של קטין מתחת לגיל 14, אלא לכל היותר להורות על שחרורו לחלופת מעצר, הרי שאם בית המשפט השתכנע כי קיימת עילת מעצר עד תום ההליכים (מסוכנות או שיבוש הליכי משפט), אזי מקום בו הגיש התובע הצהרה על כוונתו להגיש כתב אישום, נתמלאו התנאים הקבועים בסעיף 17(ד) לחוק, וניתן להורות על "מעצר ביניים" עד שחרורו של הקטין בערובה או בתנאי שחרור אחרים.



נציב אפוא אלה לצד אלה את הוראות חוק המעצרים והוראות חוק הנוער. כאשר בקטין מתחת לגיל 14 עסקינן, הרי שהמקבילה של מעצר עד תום ההליכים של בגיר (או קטין מעל גיל 14), היא שחרור בערובה או בתנאי שחרור אחרים. דהיינו, כשם שברגיל "מעצר הביניים" לגבי בגיר (או קטין מעל גיל 14) צופה פני מעצר עד תום ההליכים, הרי שבעניינים של קטינים מתחת לגיל 14 "מעצר הביניים" צופה פני שחרור בערובה או בתנאי שחרור אחרים. כשם שברגיל, בתום חקירתו של עצור מעל גיל 14 ניתן להורות על מעצרו עד להגשת כתב אישום לפרק זמן מקסימאלי של חמישה ימים, כך לגבי עצור מתחת לגיל 14 ניתן להורות על מעצרו ל"תקופת הביניים".

9. ולבסוף, אך לא אחרון בחשיבותו.

מאחורי הניתוח המשפטי "היבש" של הסוגיה שהניחו המבקשים לפתחנו, יש לזכור כי מדובר בקטינים, האחד מהם בן 12 וחצי והשני בן 12 ו-11 חודשים. המעשים המיוחסים לשניים אכן מקימים מסוכנות, שמא אף מסוכנות גבוהה, אך יש לזכור כי גם אם הממוקק העמיד את רף האחריות הפלילית על גיל 12 (סעיף 34 לחוק העונשין, התשל"ז-1977), הרי שבסופו של יום עוסקים אנו בילדים. מכאן, שעל המערכת לשנס מותניה ולהיערך בהתאם על מנת לקצר ככל שניתן את תקופת מעצרו, ברוח הוראת סעיף 10א לחוק הנוער. מהחלטת בית משפט השלום נמצאתי למד, ועל כך יש להצר, כי שירות המבחן לא נכנס לתמונה מהרגע הראשון וכי ההיערכות לקליטת המשיבים במסגרת חסות הנוער תתאפשר רק מיום 25.4.2016. כאמור, עניינו במעצר צופה פני שחרור בערובה או בתנאים אחרים, וחזקה על הגורמים העוסקים בנדון, כי יערכו בהתאם לקראת הדיון מחר.

10. סוף דבר שהבקשה נדחית.

ניתנה היום, י"ג בניסן התשע"ו (21.4.2016).

ש ו פ ט