



מ"ת 4082/03/15 - נאגי זערב נגד מדינת ישראל- פמ"ד פלילי

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

מ"ת 4082-03-15 מדינת ישראל נ' זערב

בפני השופט נסר אבו טהה

נאגי זערב

ע"י ב"כ עו"ד אביגדור פלדמן

נגד

מדינת ישראל- פמ"ד פלילי

החלטה

1. בפני בקשה לעיון חוזר, במסגרתה עותר המבקש להתיר לו לצאת מדי יום בשבוע ממקום מעצר הבית למשך שעותיים, בליווי מי מבין המפקחים, וזאת לצורך "התאווורות" ורכישת שירותים ומוצרים חיוניים למחייתו. בנוסף, עותר המבקש להתיר לו לצאת מדי יום בשבוע בין השעות 12:00-13:45, וכן בין השעות 20:30-21:15, למסגד הסמוך לכתובת החלופה (המצוי במרחק 20 מטר), ולהתפלל תפילת צהריים וערב, בכפוף לליווי ופיקוח מי מבין המפקחים שאושרו על ידי בית המשפט.

2. המבקש הינו תושב עזה, אשר ביום 25.5.15 שוחרר לחלופת מעצר בדמות מעצר בית מלא בכפר קאסם לצד פיקוח אנושי (של שמונה ערבים); פיקוח אלקטרוני לצד הפקדה כספית בסך 300,000 ₪ להבטחת תנאי שחרורו.

3. בא כוח המבקש טען, כי המבקש מקפיד לשמור על תנאי השחרור בערובה ללא הפרות. עוד נטען, כי המבקש אדם דתי ובחודש הרמדאן בית המשפט התיר לו לצאת חמש יציאות ביום בליווי מפקחים לצורכי תפילות במסגד הסמוך לכתובת החלופה. עוד נטען, כי משפטו של המבקש עתיד להתחדש רק בתאריך 15.10.2015, כך שלמעשה משפטו איננו צפוי להסתיים בקרוב והוא יאלץ לשהות במעצר בית פרק זמן ממושך עד לסיום משפטו.

4. המשיבה מנגד, עותרת לדחות את הבקשה, שכן לשיטתה לא התקיימו נסיבות חדשות או עובדות חדשות, המצדיקות שינוי בתנאי הערובה בהם נתון המבקש, לרבות חלוף זמן ניכר. נטען, כי ערביו של המבקש, אשר אמונים על כל צרכיו מתוקף חובתם כערבים, יכולים הם לספק לו את המוצרים שברצונו לרכוש למחייתו. אשר ליציאה לתפילות במסגד- נטען, כי המבקש יוכל לקיים כהלכתו גם לא במסגד (שכן, אין המדובר בתפילות חג - כמצוות חודש הרמדאן).

אשר למועדי חג הקורבן- המשיבה מסכימה לבקשת המבקש, משום שמדובר בחג דתי ולאור העובדה, כי מעצר הבית של המבקש הוא בתחנת דלק. עם זאת, עתרה כי המבקש ימסור כתובת בה ישהה בזמן



ימי החג המבוקשים, ובכפוף לליווי מלא ומתמיד של מי מהמפקחים.

5. אשר ליציאה לצורך תפילה במסגד-

בית המשפט העליון עמד בבש"פ 10697/05 **עבדאללה אזברגה נ' מ"י** על עיקרון **חופש הפולחן** וציין, כי הוא מערכי היסוד של מדינת ישראל כמדינה יהודית דמוקרטית, הנמנה על רשימת העקרונות שבהכרזת העצמאות... יש הרואים את **חופש הפולחן** כמצוי גם בגדר כיבוד הזכויות על פי חוק יסוד כבוד האדם וחירותו. למותר לציין, כי זכות זו של **חופש הפולחן** עלולה להתנגש, ובמקרה של מעצר או מאסר היא מתנגשת, בהוראות החוק שעניינן מעצר או מאסר. בכגון אלה נחוצים האיזונים המעוגנים בנסיבות הספציפיות, בשכל הישר ובניסיון החיים. (ראה פסקה 4).

עוד נפסק, כי ההתייחסות למשאלות תפילה בציבור בגדרי מעצר בית, הן ליהודים הן למוסלמים והן לבני עדות אחרות לפי המקובל בדתותיהן, צריכה להיות של מגמה **לבדיקה חיובית** ככל שהנסיבות מאפשרות, אך תוך **שיקול כל מקרה לגופו**, יתכנו כמובן גם מקרים בהם הדבר לא יאושר. על בית המשפט הדין לשקול את האיזון שבין עילות המעצר שבדין כגון מסוכנות, שיבוש להימלטות מאימת הדין לבין משאלת התפילה בציבור. כל אחת מעילות אלה צריך שתיבחן, וכמובן הערבים וצורת הפיקוח במקרה שבית המשפט מחליט לאשר (ראה פסקה 8, עמ' 6).

7. על רקע המבחנים שהותוו בפסיקה, ולאחר שעיינתי באסמכתאות הרלוונטיות ובהיכרי את מלוא פרטי הפרשיה נשוא כתב האישום העומד לחובת המבקש, לרבות כלל כתבי האישום בעניינם של האחרים, באתי לכלל מסקנה, שיש מקום להיעתר גם לרכיבי הבקשה שהתנגדה להם המשיבה, וזאת מהטעמים הבאים:

במסגרת החלטת השחרור בערובה, קבע בית המשפט, כי עילת המעצר **המרכזית**, אם כי לא היחידה, הינה **החשש להימלטות מן הדין** ולא המשך ביצוע העברתן של סחורות, או אז, ניתן באמצעות חלופה וערבויות כספיות הולמות, לאיין חשש זה באופן ממשי (ראה סעיף 9, עמ' 22 להחלטה מיום 25.05.2015). יובהר בהזדמנות זו, כי החשש האמור לא בא כתולדה מהתנהגותו או התנהלותו של המבקש טרם החקירה עובר להגשת כתב האישום, אלא עסקינן בחשש **מובנה** בשים לב לעובדה, כי **המבקש אינו תושב ישראל, אלא תושב רצועת עזה**. (ראה לעניין זה בש"פ 6113/15, מדינת ישראל נ' עבדלחכים שביר).

עוד בהיבט זה יודגש, כפי שהבהרתי לעיל, כי החשש הינו חשש מובנה על רקע היות המבקש תושב רצועת עזה ולא חשש על רקע חומר החקירה שנאסף בעניינו. אדרבא, אין מחלוקת, שהמבקש התייצב לחקירה ביוזמתו כאשר הוזמן על ידי גורמי הביטחון (ראה פסקה 1, עמ' 25 להחלטה מיום 25.05.2015).

חלפו כארבעה חודשים מהחלטת השחרור של המבקש בתנאי ערובה, ובינתיים יצא המבקש חמש פעמים ביום לתפילות בחודש הרמדאן ולא נמסר, כי הפר את האמון. בית המשפט העליון קבע לא אחת בפסיקותיו, כי



ככל שחולף הזמן משתנה נקודת האיזון בין זכותו של הנאשם לחירות לבין הצורך לשמור על שלום הציבור ובטחונו (ראה בש"פ 8585/09 מדינת ישראל נ' פלוני); בש"פ 7903/09 מדינת ישראל נ' אלקדיפאת).

יפים לעניין זה הדברים שנקבעו בבש"פ 3460/10 משה בצר נ' מ"י: "...אין להתעלם לחלוטין מהפגיעה בנאשם המצוי במעצר בית. יש לזכור כי ההגבלות המוטלות על נאשם הנתון במעצר בית פוגעות אף הן בחירותו, ביכולתו להתפרנס, ביכולתו להיפגש עם בני משפחתו ומכריו וכיוצא בזה... פגיעות אלו מצדיקות להסיט את נקודת האיזון גם כאשר מדובר במעצר בית לעבר חירותו של הנאשם... עצם חלוף הזמן מאפשר לבחון את האפשרות ליתן בנאשם אמון, שכן אם לאורך תקופה משמעותית לא הפר הנאשם את תנאי השחרור הרי שניתן "לשחרר את החבל" קצת יותר.

אשר לערבים המפקחים- מדובר בפיקוח אנושי של שמונה ערבים שעד כה הוכיחו את האמון שניתן בהם כערבים וכמפקחים עבור המבקש. לצד זאת, יצוין, כי היציאה הן לצורך אוורור והן לצורכי התפילה, תמיד יהיו בפיקוח מלא ומתמיד של מי מהערבים.

בנוסף, יש להתייחס גם למרחק הגיאוגרפי של המסגד מכתובת החלופה, שכן מדובר במרחק של כ-20 מטרים לכל היותר.

8. אשר על כן, הנני מורה על שינוי תנאי השחרור בערובה באופן הבא:

א. הנני מתיר למבקש מדי יום בשבוע שעתיים התאווורות בין השעות 16:00-18:00, בליווי מלא ומתמיד של מי מהערבים, בתוך היישוב כפר קאסם בלבד.

ב. הנני מתיר למבקש לצאת מדי יום בין השעות 12:15-14:00, וכן בין השעות 20:30-21:30, לצורכי תפילה במסגד הסמוך לכתובת החלופה, ובכפוף לליווי מלא ומתמיד של מי מהערבים.

ג. הנני מתיר למבקש בימי חג הקורבן (כולל תפילות החג), בין התאריכים 24.05.2015 שעה 05:00 ועד ליום 26.05.2015 שעה 21:30, לצאת ממעצר הבית בליווי מלא ומתמיד של מי מהערבים, בתוך היישוב כפר קאסם בלבד.

ד. יתר תנאי השחרור בערובה יישארו בעינם - בכפוף לאמור לעיל.

עותק ההחלטה יישלח לב"כ הצדדים וכן למפקח על האזוק האלקטרוני.

ניתנה היום, ח' תשרי תשע"ו, 21 ספטמבר 2015, בהעדר הצדדים.

