

**בש"פ 4509/14 - העוררת בבש"פ 4509/14 והמשיבה בבש"פ
4518/14; מדינת ישראל נגד העורר בבש"פ 4518/14 והמשיב בבש"פ
4509/14; פלוני**

בבית המשפט העליון

**בש"פ 4509/14
בש"פ 4518/14**

לפני: כבוד השופט נ' הנדל

העוררת בבש"פ 4509/14
והמשיבה בבש"פ 4518/14: מדינת ישראל

נגד

העורר בבש"פ 4518/14 והמשיב פלוני
בבש"פ 4509/14:

ערר וערר שכנגד על החלטת בית המשפט לנוער בבית
המשפט המחוזי בירושלים (במ"ת 11665-06-14, כב'
השופט ר' יונגרד)

בשם העוררת בבש"פ 4509/14: עו"ד נילי פינקלשטיין; עו"ד אביעד דוויק
בשם העורר בבש"פ 4518/14: עו"ד עדי קידר; עו"ד אלירן אשכנזי

החלטה

1. ערר וערר-שכנגד על החלטת בית המשפט לנוער בבית המשפט המחוזי בירושלים לשחרר את הנאשם (להלן: עמוד 1

המשיב) למעצר בית בתנאים מגבילים (מ"ת 11665-06-14, כב' השופט ר' יונגרד).

2. כתב האישום שהוגש לבית המשפט המחוזי מצייר את התמונה הבאה: המשיב - שהיה בן 17 בתקופה הרלבנטית - קשר יחד עם שניים נוספים קשר לפגוע בכלי רכב ולרסס סיסמאות באבו גוש, על רקע גזעני ואידיאולוגי. ביום 17.6.2013, סמוך לשעה 23:30, עלו השלושה על אוטובוס בתחנה המרכזית בירושלים. השלושה ירדו בתחנה שבקרית ענבים, ומשם צעדו לאבו גוש. סמוך לשעה 2:30 הגיעו השלושה לרחוב נטאף באבו גוש, וריססו על כלי רכב וגדרות את הכתובות "גזענות או התבוללות" ו"ערבים החוצה". כמו כן ניקבו השלושה את צמיגיהם של למעלה מ-30 כלי רכב שחנו במקום. בשל כך הואשם המשיב, יחד עם אחד משני שותפיו (להלן: השותף), בעבירות של השחתת פני מקרקעין וחבלה במזיד ברכב מתוך מניע גזעני.

יחד עם כתב האישום הוגשה לבית המשפט המחוזי בקשה למעצר המשיב עד תום ההליכים. בהחלטתו הדגיש בית המשפט המחוזי כי אין חולק על כך שהתיק כנגד המשיב מתבסס רק על ראיות נסיבתיות. נקבע כי אמנם הראיות כנגד המשיב חזקות יותר מאשר אלה הנוגעות לשותפו, אולם אין מדובר בתשתית ראייתית מוצקה ביותר. לפיכך, ובהסתמך על המלצת שירות המבחן, נקבע כי המשיב ישוחרר למעצר בית בבית הוריו ובשעות היום יוכל לצאת ללימודים בישיבה בפיקוח אביו. זאת בכפוף להפקדת התחייבות עצמית וערבויות צד ג'. צוין בהחלטה כי אם עד ליום 15.7.2014 לא יופרו תנאי השחרור - יוכל המשיב לצאת גם למטרות אחרות בתחום היישוב בו הוא מתגורר, וזאת בלוויית אחד הערבים.

3. על הרקע הזה הוגשו שני העררים שבפניי. הערר בבש"פ 4509/14 הוגש מטעם המדינה, ובו נטען כי יש לעצור את המשיב עד תום ההליכים נגדו או למצער להקשיח את תנאי שחרורו. המדינה עומדת על כך שהתשתית הראייתית כנגד המשיב עומדת ברף הנדרש של ראיות לכאורה, וכי חלופת המעצר שנקבעה איננה מאיינת את המסוכנות הרבה הנשקפת מן המשיב. הערר בבש"פ 4518/14 הוגש מטעם המשיב, ובו נטען כי יש לשחררו בלא תנאים מגבילים או לכל הפחות להקל על תנאי השחרור. הסנגוריה סבורה כי התשתית הראייתית הנסיבתית נגד המשיב היא מצומצמת ביותר, ואיננה מצדיקה את מעצרו עד תום ההליכים ואף לא את שחרורו למעצר בית בתנאים המגבילים שקבע בית המשפט המחוזי.

4. התשתית הראייתית בתיק זה היא נסיבתית. ממילא מתעוררת השאלה בדבר דיוותן של ראיות נסיבתיות מובהקות לצורך מעצר נאשם עד תום ההליכים. כפי שצינתי בבש"פ 5588/12 ניאמצ'יק נ' מדינת ישראל (24.9.2012), בתיקים מעין אלו יש לבחון תחילה האם כל ראיה נסיבתית כשלעצמה הוכחה לכאורה. בשלב הבא תיתכנה שלוש אפשרויות:

"הראשונה - הראיות לכאורה הנסיבתיות מובילות לתמונה ברורה של תוצאה הגיונית אחת. אם כך, כמובן, עמדה התביעה בנטל. השנייה - הראיות לכאורה הנסיבתיות אינן מובילות למסקנה מרשיעה אחת, גם אם יינתן להן מלוא המשקל, ואף בהערכה שכך יהא לאחר סיום ההליך העיקרי. היה וכן, לא עמדה התביעה בנטל המקדמי לגבי אותה עבירה. השלישית - עניינה כולל גם מעין מקרה גבול. הראיות לכאורה הנסיבתיות עשויות, לאחר שיעובדו בהליך המשפטי, להביא להרשעת הנאשם, וזאת ברמה של סיכוי סביר

להרשעה. אם כך, עמדה התביעה בנטל הנדרש בהליך הביניים של מעצר עד תום ההליכים".

בתיק שלפנינו הצדדים חלוקים הן באשר להיבטים פרטניים של כל אחת מן הראיות, והן באשר למשמעות שניתן או צריך לגזור מן המכלול הראייתי. בחנתי את הראיות הנסיבתיות שהוצגו בפניי, כל אחת כשלעצמה וכולן כמקשה אחת. דעתי היא כי על אף שמדובר במקרה גבול – בו מחד גיסא לא ניתן לומר כי הראיות מובילות למסקנה מרשיעה ברורה, אך מאידך גיסא גם אין לומר כי לא ניתן יהא להגיע למסקנה כזו – הרי שהתביעה עמדה ברף הנדרש לצורך מעצר עד תום הליכים. לשון אחר: ישנו סיכוי סביר לכך שהראיות הנסיבתיות עשויות להביא להרשעתו של המשיב במיוחס לו.

5. הרובד הראשון של הראיות הוא אטלס שנתפס בארון הסמוך למיטתו של המשיב, במהלך חיפוש שבוצע בחדרו בישיבה בה למד באותה עת. מן האטלס נתלש דף ובו מפת אבו גוש. על גבי הדף התלוש מוקף בעיגול רחוב נטאף, הוא הרחוב שבו בוצעו העבירות המתוארות בכתב האישום.

עיינתי בצילום הדף הרלבנטי. הסימן סביב הרחוב הוא ברור ובולט, והדף נתלש במיוחד מהאטלס. על פני הדברים, ממצא זה נדמה כראיה נסיבתית בעלת משקל לא מבוטל, שכן הוא קושר לכאורה את המשיב לאותו רחוב שבו בוצעו העבירות. ברם, אין להתעלם מכך שהמדינה לא הבהירה האם ישנם סימונים נוספים בדפים אחרים של האטלס (ראו למשל זכ"ד מיום 1.6.2014 מאת פקד יניב פיאמנטה). מעבר לכך, הסנגוריה טוענת כי בחדר בו נתפס האטלס מתגוררים בחורים נוספים, כך שלא ניתן לשייך בוודאות את האטלס למשיב דווקא. הסנגוריה מוסיפה כי החיפוש בוצע שלא כדין: צו החיפוש התייחס לביתו של המשיב, ולא לחדרו בישיבה בה למד. אינני מקל ראש בטענות אלו – הן ביחס לחוקיות החיפוש (הגם שאציין כי טענה זו הוצגה ללא פירוט או ראיות תומכות), והן ביחס לאפשרות לקשור את המשיב באופן חד-משמעי לאטלס. הטענות יתבררו לעומק בהליך העיקרי בבית המשפט המחוזי, ואינני קובע בשלב זה מסמרות לכאן או לכאן. ברם סבורני כי במסגרת הדיונית הנוכחית, שעניינה ראיות לכאורה לביצוע העבירות, יש ליתן משקל ראייתי נסיבתי של ממש לכך שבארון הסמוך למיטתו של המשיב נמצא דף תלוש מאטלס ובו סומן בבירור הרחוב שבו בוצעו העבירות.

רובד שני של ראיות, לצד דף האטלס, הוא שני סרטונים שנלקחו ממצלמות האבטחה בתחנה המרכזית בירושלים בסביבות השעה 23:10. האוטובוס, אשר נטען כי המשיב עלה עליו לכיוון קריית ענבים ואבו גוש, יצא מרציף מס' 2 בתחנה המרכזית בשעה 23:30. בסרטון הראשון נראים שלושה צעירים צועדים לכיוון רציפים 1-5, כשגבם אל המצלמה. בסרטון השני – שצולם כמה דקות לאחר מכן באותה מצלמה – נראה צעיר רץ חזרה מהרציפים, כשפניו אל המצלמה. טוענת המדינה כי המשיב הוא הנראה מגבו בסרטון הראשון, יחד עם שותפו ועם השותף השלישי (שאיננו כלול בכתב האישום), וכי המשיב הוא שנראה בסרטון השני רץ כשפניו למצלמה.

אינני קובע בשלב זה מסמרות באשרת למידת הוודאות בה ניתן לזהות את המשיב בסרטונים. לאחר שצפיתי בחומר, די אם אומר כי לדעתי צדק בית המשפט המחוזי כאשר קבע שעל פני הדברים זיהויו של המשיב בסרטון השני (כאשר פניו של הרץ מופנות אל המצלמה) משכנע יותר מאשר זיהויו בסרטון הראשון (כאשר גבם של שלושה צעירים מופנה אל המצלמה). מכאן, כפי שציין הסנגור, שיש ראיה מסוימת הקושרת את המשיב לתחנה המרכזית. ברם יש לזכור כי אף אם מדובר היה בזיהוי ודאי של המשיב, ואינני קובע שזהו המצב, הרי שלכלל היותר עולה מכאן שהמשיב (וניתן גם

שותפו) שהה בתחנה המרכזית בירושלים בערב שבהמשכו בוצעו העבירות בהן עוסק כתב האישום, ודקות ספורות לפני שיצא האוטובוס לקריית ענבים - הסתובב המשיב (וייתכן גם שותפו) בקרבת הרציף ממנו עתיד היה האוטובוס לצאת. הנה כי כן, עסקינן בראייה נסיבתית שפוטנציאל ההרשעה הטמון בה כשלעצמה איננו גבוה במיוחד. ברם ראייה זו, כאשר היא נסמכת אל הראיות הנסיבתיות האחרות, למשל דף האטלס המסומן אליו התייחסתי לעיל - יש בה כדי לעבות את התשתית הראייתית לכאורה כנגד המשיב, ולקשור אותו באופן הדוק יותר אל ביצוע העבירה.

הרובד השלישי של הראיות כולל את עדויותיהם של נהג האוטובוס ואחת מהנוסעות. הנהג מסר כי בלילה המדובר עלו על האוטובוס שלושה צעירים חובשי כיפות לבנות גדולות, שלא היו מהנוסעים הקבועים בקו. השלושה ירדו בתחנה השנייה בקריית ענבים. יצוין כי על פי בדיקת המשטרה - תחנה זו מרוחקת כחצי קילומטר בקו אווירי מרחוב נטאף (בו בוצעו העבירות). הנהג לא זיהה את המשיב, או את שותפיו, בתמונות שהוצגו לו מתוך סרטוני מצלמות האבטחה בתחנה המרכזית. הנוסעת מסרה כי לאוטובוס עלתה קבוצת צעירים עם כיפות גדולות ופאות ארוכות, והם ירדו בקריית ענבים. במסדר תמונות שנערך במועד מאוחר יותר זיהתה הנוסעת את תמונתו של השותף אך לא את זו של המשיב. הנוסעת העירה בתום המסדר "עכשיו אני כבר לא סומכת על עצמי", והוסיפה "זה היה מזמן" ו"אני לא סגורה על זה".

יש להוסיף כי המשיב שתק בחקירתו, ולא סיפק הסבר מצידו לראיות השונות - למשל, דף האטלס המסומן או הראיות שעשויות לקשור אותו לזמן ולמקום ביצוע העבירות. בראייה הכוללת, אם כן, סבורני כי התביעה עברה את המשוכה של הדרישה הראייתית לצורך מעצר עד תום ההליכים. התשתית הראייתית כפי שהוצגה - בעיקר דף האטלס המסומן וסרטוני המצלמה בתחנה המרכזית, ובמידה פחותה אף העדויות - קושרת לכאורה את המשיב, במימד הזמן והמקום, לעבירות המתוארות בכתב האישום. לכך יש לשקלל את שתיקתו של המשיב בחקירה, המחזקת במידה מסוימת את ה"יש" הראייתית המתואר.

יוער כי המדינה הציגה רובד ראייתי נוסף, אשר כולל הודעת טקסט שנשלחה למשיב ובה נאמר "הסיסמה השנה זה 'מפנצ'רים את הגלגלים של המדינה!"; ציור ממקור לא ידוע, שצילומו נמצא במכשיר הסלולארי של המשיב, ובו נראה כפר ערבי ומכוניות עולות באש; וסרטון (שלא הוצג בפניי) ובו נטען כי המשיב נראה כמעביר מעין הרצאה הלכתית המצדיקה ככל הנראה פגיעה בכוחות הביטחון. אכן, כפי שציינה באת כוח המדינה, מקבץ זה של ראיות איננו מתיימר לקשור במישרין את המשיב לעבירות הספציפיות המיוחסות לו בכתב האישום. לכל היותר, עסקינן בראיות שעשויות לבסס קיומו של מניע אצל המשיב לביצוע העבירות. במובן זה, דומני כי משקלן של ראיות אלו - בכל מה שקשור לשאלה של מעצר עד תום ההליכים - הוא פחות. ברם ראיות אלו עשויות להיות רלבנטיות לעילת המסוכנות.

כאמור, בכל אחת מהראיות הנסיבתיות כשלעצמה ישנו קושי. ייתכן לדוגמה שהאטלס ובו הדף המסומן לא היה שייך למשיב, ואף ייתכן כי נפל פגם חוקי בחיפוש. כמו כן לא ניתן בשלב זה לקבוע כי המשיב זוהה באופן ודאי במצלמות האבטחה בתחנה המרכזית, והוא אף לא זוהה במישרין בידי נהג האוטובוס ונוסעיו. כך שצדק בית המשפט המחוזי במובן זה שחומר הראיות, כפי שהוצג בשלב הנוכחי, איננו בעוצמה גבוהה. במילים אחרות: לא מצאתי כי נפלה טעות במסקנת בית המשפט המחוזי בדבר חוזקן של הראיות לכאורה. התקווה היא כי עם התקדמות המשפט - וברור הראיות שהוגשו על ידי התביעה - ניתן יהיה ללבן סוגיות עובדתיות שונות, ולהתרשם טוב יותר מאיכות הראיות וממשמעותן. ברם המוקד

הוא בפוטנציאל של הראיות שהוגשו בשלב זה. אמנם ישנן ראיות לכאורה, אך בכמות ובאיכות שמעוררות סימני שאלה בדבר ההצדקה להורות על מעצר עד תום ההליכים.

6. מכאן עולה הצורך להכריע בשאלת חלופת המעצר. תסקיר שירות המבחן שהוגש לבית המשפט המחוזי המליץ על שחרורו של המשיב לחלופת מעצר בבית הוריו. בהקשר זה הודגש בתסקיר כי משפחתו של המשיב היא נורמטיבית ובעלת ערכים חיוביים ומוסר גבוה, וכי היא מעבירה מסרים של שמירה על החוק. בד בבד הוזכר כי קיימים מספר גורמי סיכון ביחס למשיב, ובהם חומרת העבירה המיוחסת לו ומעורבותו הפלילית בתיקים נוספים. יצוין בהקשר זה כי נגד המשיב תלויים ועומדים ארבעה כתבי אישום, המייחסים לו עבירות נגד כוחות הביטחון או גורמי אכיפת החוק כדוגמת הפרות סדר, אלימות ופגיעה ברכוש.

המעשים המיוחסים למשיב בכתב האישום הנוכחי הינם חמורים: ריסוס כתובות נאצה וניקוב צמיגיהם של למעלה מ-30 כלי רכב, בצוותא עם שותפים. ברם לא פחות חמור הוא הרקע והמניע הגזעני שהביא לכאורה לביצוע עבירות כנגד התושבים הערבים של אבו גוש. נפגעי העבירה נבחרו, על פני הדברים, בשל השתייכותם הלאומית. בית המשפט חייב אף בשלב הנוכחי לתרום את תרומתו לעקירת תופעות מעין אלו מן השורש. זאת בשל הפגם המוסרי המובהק שדבק בהתנהגות שכזו, הסיכון לשלום הציבור שאף יכול לנבוע מהכלל של עבירה גוררת עבירה, והפגיעה ביציבות המרקם החברתי. קמה, אפוא, עילת מסוכנות, במיוחד בהתחשב בהיקף הנזק שנגרם בפעם אחת.

על הרקע הזה, התרשמתי היא כי חלופת המעצר שהוצעה על ידי בית המשפט המחוזי איננה נותנת מענה מספק למסוכנות הנשקפת מן המשיב. אף אם עוצמת הראיות לכאורה איננה בהכרח מצדיקה כשלעצמה מעצר עד לסיום ההליכים של המשיב, שנעדר הרשעות קודמות, המסוכנות עודנה קיימת. היא דורשת מענה הולם. כאמור, בית המשפט המחוזי קבע כי המשיב ישהה במעצר בית חלקי בבית הוריו, ויתאפשר לו לצאת בשעות היום ללימודים בישיבה בפיקוח אביו. כמו כן נקבע כי ככל שלא יופרו תנאי השחרור, יוכל המשיב לצאת בעתיד גם למטרות אחרות בתחום היישוב בו הוא מתגורר. לנוכח טיב העבירות המיוחסות למשיב, ואשר כאמור הוכחו לכאורה, ובהתחשב בנסיבות המעשה והעושה, דעתי היא כי אין די בתנאים שקבע בית המשפט המחוזי. במקום זאת, יש להורות על שחרור המשיב למעצר בית מלא בכל שעות היממה. תוצאה כזו תאזן נכונה בין השיקולים השונים שרלבנטיים להכרעה בבקשה מעין זו. באשר לאפשרות של הטלת מעצר בית, לא ניתן ללמוד מהחלטת בית המשפט המחוזי מהם תנאי הפיקוח ההולמים למשיב בסיטואציה של מעצר בית מלא. אינני חולק על התרשמות בית המשפט מהוריו של המשיב, על סמך האמור בתסקיר. אולם לא ברור בשלב זה האם ביכולתם להתחייב לפיקוח במעצר בית מלא.

7. התוצאה היא שערר המשיב (בש"פ 4518/14) נדחה, וערר המדינה (בש"פ 4509/14) מתקבל באופן חלקי. זאת במובן הבא: הנני מורה בשלב זה על מעצרו של המשיב עד לסיום ההליכים המשפטיים נגדו. עם זאת, הסנגור רשאי יהיה להגיש לבית המשפט המחוזי בקשה שתכלול שחרור למעצר בית מלא. היה ובית המשפט המחוזי יתרשם כי המתווה המוצע הוא מתאים ובטוח, יש מקום לאפשר את שחרור המשיב בתנאי מעצר בית מלא. בהתקיים תרחיש זה - יש מקום, בשל הנימוקים שפורטו לעיל, להעלות את הערבות העצמית וכל אחת מערבויות צד ג' לסך 50,000 ₪. בנוסף, יובהר לערבים שייבחרו כי על כל אחד מהם מוטלת האחריות לדווח למשטרה באופן מיידי על הפרת תנאי השחרור על ידי המשיב. תנאי נוסף לבחירת הערבים הוא הסכמתם לכך שהמשטרה תוכל לבדוק בכל עת את הימצאות המשיב

במעצר בית, היה וכך ייקבע.

ניתנה היום, ד' תמוז תשע"ד (2.7.2014).

שׁוֹפֵט
