

בש"פ 2347/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 2347/16

לפני: כבוד השופט ח' מלצר
העורר: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופטת ד' מרשק-מרום) ב-מ"ת 911-01-16 מתאריך 03.03.2016; הודעת עדכון מטעם העורר מתאריך 18.04.2016

בשם העורר: עו"ד איתמר בן גביר; עו"ד אלדן דנינו

בשם המשיבה: עו"ד עדי שגב; עו"ד רחל אבישר; עו"ד יעל עצמון

החלטה

1. בפני ערר על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופטת ד' מרשק-מרום) ב-מ"ת 911-01-16, שהורתה על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו.

אביא להלן את הנתונים הנדרשים להכרעה במכלול.

רקע עובדתי

2. בתאריך 03.01.2016, המשיבה הגישה כנגד העורר, קטין במועד ביצוע העבירות (יליד 1998), וכנגד בגיר (להלן: ר') כתב אישום לבית המשפט המחוזי מרכז-לוד, במסגרתו יוחסו לעורר שישה אישומים, שיפורטו להלן:

עמוד 1

(א) האישום הראשון, מייחס לעורר ולר' "חברות בארגון טרוריסטי", עבירה לפי סעיף 3 לפקודת מניעת טרור, התש"ח-1948 (להלן: הפקודה). לטענת המשיבה, בתקופה הרלבנטית לכתב האישום - העורר וחבריו, וביניהם ע' ו-א', היו חברים בארגון טרור, אשר שם לו למטרה להביא ל"תבערה ביטחונית" על רקע לאומני-דתי. המשיבה טוענת כי העורר וחבריו, פעלו במסגרת זו מתוך מניע אידיאולוגי, וזאת בכוונה להביא לשינוי של מדיניות הממשלה, ומעשיהם נועדו, בין היתר, לזרוע פחד בקרב אוכלוסייה לא יהודית.

(ב) האישום השני מייחס לעורר ולר' הצתה - עבירה לפי לסעיף 448(א) רישא, יחד עם סעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), והשחתת פני מקרקעין - עבירה לפי סעיף 196, יחד עם סעיף 29 לחוק. לטענת המשיבה, במועד שאינו ידוע במדויק, עובר לתאריך 02.07.2014, העורר ו-ר' נסעו יחד עם א' ואחר ברכב, לאחר שהצטיידו בכפפות, במיכל בנזין, באמצעי הצתה ובתרסיס צבע. בשלב מסוים, הארבעה עצרו והציתו רכב פרטי סמוך לכפר פלסטיני מסוים (להלן: הכפר), וריססו על קיר-חומה סמוך את הכתובת: "דש מימ"ר חמניות".

(ג) האישום השלישי מייחס לעורר ולר' הצתה - עבירה לפי סעיף 448(א) רישא, יחד עם סעיף 29 לחוק, והשחתת פני מקרקעין ממניע גזעני - עבירה לפי סעיף 196, בנסיבות סעיף 144, יחד עם סעיף 29 לחוק. לטענת המשיבה, בתאריך 02.07.2014, העורר ו-ר' נסעו יחד עם א' לכפר, לאחר שהצטיידו בכפפות, במיכל בנזין, באמצעי הצתה ובתרסיס צבע. לאחר שנכנסו לכפר, הם הבחינו במחסן תבואה, אשר בצידו הונחו חבילות חציר. בכתב האישום נטען כי העורר, ר', ואחר ריססו על קיר סמוך את הכתובת: "תג מחיר נקמת היהודים", הציתו את ערמות החציר, וגרמו נזק למחסן התבואה הנ"ל.

(ד) האישום הרביעי מייחס לר' בלבד.

(ה) האישום החמישי מייחס לעורר היזק בזדון ממניע גזעני (5 עבירות) - עבירה לפי סעיף 452, בנסיבות סעיף 144 לחוק, יחד עם סעיף 29 לחוק, והשחתת פני מקרקעין ממניע גזעני - עבירה לפי סעיף 196, בנסיבות סעיף 144, יחד עם סעיף 29 לחוק. לטענת המשיבה, בתאריך 11.11.2014, בלילה, העורר, א' ואחר הגיעו לבית צפפא, לאחר שהצטיידו בכיסוי פנים ובדוקרנים, הם ניקבו את צמיגיהם של חמישה כלי רכב, וריססו את הכתובת: "ד"ש מניצן אלון", ו-"אין רכבים אין פיגועים".

(ו) האישום השישי מייחס לעורר היזק בזדון ממניע גזעני (11 עבירות) - עבירה לפי סעיף 452, בנסיבות סעיף 144 לחוק, יחד עם סעיף 29 לחוק, והשחתת פני מקרקעין ממניע גזעני - עבירה לפי סעיף 196, בנסיבות סעיף 144, יחד עם סעיף 29 לחוק. לטענת המשיבה, בתאריך 14.01.2015, בשעות הלילה המאוחרות, העורר, א', ואחרים הגיעו לבית צפפא, לאחר שהצטיידו בדוקרנים ובתרסיס צבע, ניקבו את צמיגיהם של 11 כלי רכב, וריססו על גבי אחד מכלי הרכב את הכתובת: "צו תיחום", וזאת כמחאה על צו בדבר שטח צבאי סגור למאחז מסוים, עליו חתם מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון.

(ז) האישום השביעי מייחס לעורר ולר': קשירת קשר לביצוע פשע - עבירה לפי סעיף 499(א)(1) לחוק; הצתה - עבירה לפי סעיף 448(א) רישא יחד עם סעיף 29 לחוק; עלבון דת ממניע גזעני - עבירה לפי סעיף 170 בנסיבות סעיף 144, יחד עם סעיף 29 לחוק, ופגיעה ברגשי דת - עבירה לפי סעיף 173(1) לחוק. לטענת המשיבה, בעקבות צו עליו חתם מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון, אשר אסר את כניסתו של אחד מידידיו של העורר ליהודה ושומרון, פינוי מאחז

עמוד 2

מסוים בידי כוחות הביטחון, ועל רקע שמועה כי בכוונת כנסיה מסוימת בירושלים (להלן: הכנסיה) לתפוס חזקה באתר יהודי סמוך - העורר, ר', ו-א', קשרו קשר להצית את הכנסיה. נטען כי בתאריך 26.02.2015, העורר, ר', ושניים אחרים, לאחר תיאום מוקדם ביניהם, נפגשו כשהם מצוידים בתרסיס צבע, במיכל בנזין, בגפרורים, ובכיסוי פנים, ונעו רגלית לכיוון הכנסיה. לטענת המשיבה, לפנות בוקר, העורר, ר', ואחר הגיעו אל אחד מאגפי הכנסיה, הציתו אותו, וריססו על הקיר כתובות נאצה שונות. לטענת המשיבה, כתוצאה ממעשי העורר והאחרים נגרמו נזקים כבדים לכנסיה.

3. למען שלמות התמונה אציין כי ר' נעצר עד לתום ההליכים כנגדו בתיק זה, בין השאר בעקבות הסכמתו, מאחר והוא עצור ממילא עד לתום ההליכים במסגרת תיק אחר המתנהל כנגדו. א' נאשם, בנוסף לחלקו בתיק זה, גם בתיק אחר המתנהל נגדו בבית המשפט המחוזי מרכז לוד, אשר עניינו פרשת רצח.

הליכי המעצר בפני בית המשפט המחוזי

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום - המשיבה הגישה בקשה למעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים כנגדו (לכתב האישום צורפה הסכמת פרקליטת מחוז מרכז, מכוח סעיף 4(א) לחוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א-1971 (להלן: חוק הנוער), נוכח העמדתם של קטין ובגיר יחד באותו כתב אישום). במסגרת הבקשה הנ"ל, המשיבה טענה כי בידיה ראיות לכאורה להוכחת אשמתו של העורר במיוחס לו בכתב האישום, ואלו הן: הודאתו של העורר במיוחס לו בכתב האישום; אמירות מפלילות של העורר בפני מדובבים; פרטים מוכמנים, אשר נמסרו על ידי העורר; חיזוקים חיצוניים שונים, וביניהם הימצאות DNA של העורר, ר', ואחר - ברכב, מושא האישומים השני והשלישי והודאתו של א' בביצוע העבירות, מושא כתב האישום, במסגרתה גם הפליל את העורר.

5. המשיבה טענה כי העבירות המיוחסות לעורר מקימות נגדו עילת מעצר וחזקת מסוכנות, נוכח חומרתן, המסוכנות הטבעה בהן, המניע האידיאולוגי לביצוען, ועברו הפלילי של העורר. המשיבה טענה עוד כי לא ניתן להסתפק בנסיבות - בחלופת מעצר שלא מאחורי סורג ובריח.

6. בתאריך 03.01.2016, בית המשפט המחוזי הנכבד הורה על הכנת תסקיר מעצר בעניינו של העורר, כמצוות סעיף 10ז(ב) לחוק הנוער, בהיותו קטין (להלן: התסקיר). בתאריך 21.02.2016, התקיים דיון בבקשה, במסגרתו בא-כוח העורר הסכים לקיומן של ראיות לכאורה באשר לכל האישומים כנגד העורר, וזאת למעט האישום הראשון. עם זאת, העורר טען כי יש להניח כרסום בראיות לכאורה, וזאת בשים לב לטענתו כי הופעלו כנגד העורר, לגרסתו, אמצעי חקירה פסולים שהובילו להודאתו. בא-כוח העורר הדגיש במיוחד תרגיל חקירה מסוים - העולה, לדבריו, מחומר החקירה, אשר את פרטיו הציג בא-כוח העורר בהרחבה בדיון שהתקיים בפני בית המשפט המחוזי מרכז הנכבד והן בדיון שהתקיים בפני (להלן: תרגיל החקירה). בא-כוח העורר טען כי דרך חקירה פוגענית זו על פי תיאור העורר, גרמה, לשיטתו, לכך שהעורר ימסור הודאה שלא מרצונו החופשי (הודאה ממנה הוא אף חזר, לטענתו, לאחר מכן במהלך חקירתו במשטרה). בא-כוח העורר טען כי יש להתחשב בפגם מהותי נטען זה כבר בשלב המעצר.

7. המשיבה טענה מנגד כי תרגיל החקירה הנ"ל בוצע לאחר קבלת האישורים הנדרשים, וכי הוא עמד בדרישות הדין והפסיקה. המשיבה הוסיפה עוד כי במהלך חקירה עלו מספר פרטים מפלילים בלבד, וכי הודאתו של

העורר הגיעה רק לאחר שתרגיל החקירה נחשף בפניו במסגרת חקירתו במשטרה. המשיבה הוסיפה וטענה כי שאלת קבילות ההודאה שמסר העורר ומשקלה היא עניין לתיק העיקרי. כן הודגש כי נוכח המסוכנות הנשקפת מהעורר, חרף קטינותו - אין חלופה, אשר יש בה כדי להבטיח את מטרות המעצר, ולפיכך יש להורות על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינו.

תסקיר שירות המבחן

8. בתאריך 21.01.2016, הוגש תסקיר בעניינו של העורר. במסגרת התסקיר, שירות המבחן עמד בפירוט על נסיבות חייו האישיות והמשפחתיות של העורר. שירות המבחן התרשם לחיוב מהורי העורר וציין כי ההורים מסרו שהם מתנגדים למעשי אלימות, אך טענו כי המיוחס לבנם, הוא להבנתם בגדר האשמת שווא. בתסקיר צויין עוד כי העורר נעצר בתאריך 22.10.2015, בחשד לביצוע עבירה של הפרת הוראה חוקית, ומתאריך 26.10.2015, הוא שהה ב"מעצר בית" בבית הוריו - עד למעצרו בתיק הנוכחי. שירות המבחן הוסיף כי נראה שהעורר מתפקד באופן תקין במסגרת לימודית ובעל עורף משפחתי חם ויציב. עם זאת, השירות התרשם כי העורר מחזיק בעמדות נוקשות ותולה את האחריות למצבו - בהתנכלות של גורמי הביטחון. בתסקיר נאמר גם כי העורר (נכון למועד כתיבת הדברים) עצור בכלא אופק בתנאי הפרדה, ללא קשר עם אחרים, והוא איננו משולב במעצרו - בפעילות חינוך, או שיקום.

שירות המבחן בחן חלופת מעצר ביתית, והתרשם לטובה מהמפקחים המוצעים על ידי הוריו של העורר - בני הזוג ה', שהם ידידי ההורים ומתגוררים בכתובת שפורטה בתסקיר המצויה באזור מודיעין. בסיומו של התסקיר, שירות המבחן המליץ על "מעצר בית מלא" בפיקוחם של בני הזוג ה' הנ"ל - בביתם.

החלטת בית המשפט המחוזי

9. בתאריך 03.03.2016, לאחר שמיעת טענותיהם של ב"כ הצדדים - בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת כלל העבירות המיוחסות לעורר בכתב האישום, וזאת ללא כרסום בראיות כנטען (פיסקה 30 להחלטה). נקבע עוד כי המשיבה עמדה בנטל המוטל עליה, בשלב זה, ביחס לאישום הראשון, וכי קיים סיכוי סביר להרשעתו של העורר גם באישום הראשון נוכח הראיות לכאורה שהוצגו בהקשר זה (פיסקאות 7-9 להחלטה). נקבע גם כי המיוחס לעורר בכתב האישום, מבוסס על הודאתו של העורר והודאתו של א'. במסגרת זו בית המשפט המחוזי הנכבד פירט את עיקרי הליכי החקירה בעניינו של העורר, תוך שהוא מציין ביחס לתרגיל החקירה כי חלק מחילופי הדברים שבוצעו במסגרתו "הם אכן מטרידים", ושמיעת חלקים ממנו מעלה "תחושת אי-נוחות קשה" (ראו: פיסקה 17 להחלטה).

בהמשך, ולאחר סקירת עיקרי הליכי החקירה שהתקיימו בעניינו של העורר - בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי בחינת אירוע החקירה היא מורכבת, וכי אין בבעייתיות העולה לכאורה מהתנהלות החוקרים כדי להביא בשלב זה לכרסום בחומר הראיות הלכאורי. בית המשפט המחוזי הנכבד קבע עוד כי חרף תרגיל החקירה - העורר הצליח לשלוט במידע שמסר. לבסוף, בית המשפט המחוזי הנכבד ציין כי נראה שהמניע להודאתו של העורר הוא ידיעתו בדבר הודאתו

של א', ולא תרגיל החקירה (פיסקה 29 להחלטה).

10. לאחר מכן, בית המשפט המחוזי הנכבד עמד על מסוכנותו של העורר. במסגרת זו נקבע כי מסוכנותו של העורר היא מובהקת והיא נלמדת מנסיבות ביצוע העבירות המיוחסות לו, התכנון שקדם להן, והיעדים שנבחרו להן (פיסקה 31 להחלטה). בית המשפט המחוזי הנכבד שקל גם את עברו הפלילי של העורר - הכולל הרשעה בבית משפט לנוער (בשני תיקים שצורפו) בעבירות של העלבת עובד ציבור, וכניסה לא מוסמכת למקום צבאי, אשר בגינם העורר נדון לעונש של מאסר על תנאי ושירות לתועלת הציבור (מתאריך 27.07.2014). בנוסף נשקלו שני כתבי אישום אחרים התלויים ועומדים כנגד העורר: הראשון, מייחס לעורר, יחד עם אחרים, עבירה של התעללות בבעל חיים (בחודש יולי 2012), והשני, מייחס לעורר עבירה של הפרת הוראת חוקית, לאחר שנטען כי בתאריך 22.10.2015 הפר צו של אלוף.

בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי קיימת בעניינו של העורר עילת מעצר "ברורה ומובהקת" של מסוכנות, בקובעו כי המכלול מלמד על כך שמדובר (במועד מתן ההחלטה) בעורר המצוי על סף הבגירות, אשר היה מעורב לכאורה עמוקות בעבריינות על רקע אידיאולוגי, ואשר לא ניתן לתת בו אמון (פיסקאות 33-35 להחלטה).

11. נוכח כל המפורט לעיל - בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי אין לקבל בנסיבות העניין את המלצת שירות המבחן, וכי לא ניתן לאיין את המסוכנות הנשקפת מהעורר באמצעות חלופת מעצר, ולפיכך הורה על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים נגדו.

החלטה זו היא מושא הערר שבפני.

טענות הצדדים בערר

12. בא-כוח העורר טוען כי יש להניח כרסום בראיות לכאורה נגד העורר, המצדיק את שחרורו של העורר לחלופת מעצר בתנאי "מעצר בית", ולכל הפחות להורות כי יעצר בתנאי איזוק אלקטרוני, זאת נוכח הפגיעה הנטענת בזכויותיו של העורר על ידי תרגיל החקירה - נתון שיש ליתן לו משקל נכבד כבר בשלב המעצר. בא-כוח העורר טוען עוד כי מחומר הראיות עולה כי מעשיו של העורר נעשו על רקע של מרד נעורים, ואינם נובעים בהכרח מתוך מניע אידיאולוגי מוצק. לטענת בא-כוח העורר, כך גם יש לראות את מכלול פעולותיו של העורר, אשר אינן כוללות, לשיטתו, אלימות בדרגה העשויה לגרום לשינוי מדיניות השלטון. לבסוף הודגש כי בחצי השנה האחרונה טרם המעצר חל אצל העורר שינוי בהתנהלותו, ובניגוד לעבר הרחוק יותר הוא לא היה מעורב עוד בפעילות מסוג זה המיוחסת לו בכתב האישום.

בתאריך 18.04.2016, בא-כוח העורר עדכן כי בתאריך 11.04.2016 (לאחר שלעורר מלאו 18 שנים) - העורר הועבר מכלא אופק לכלא אחר המצוי בדרום הארץ, שם הוא מוחזק בתנאי הפרדה בצוותא עם עצור אחר. בא-כוח העורר טען עם זאת כי גם כעת תנאי מעצרו של העורר הם קשים. בא-כוח העורר הוסיף ומסר כי משפטו של העורר אמור להפתח בתאריך 01.06.2016 וכי הוא צפוי להתנהל זמן רב, נוכח ריבוי העדים.

13. המשיבה טוענת מנגד כי דין הערר להידחות. לגישת המשיבה - העורר, בעת שהוגש נגדו כתב אישום היה קטין על סף בגירות, אשר פעל על רקע אידיאולוגי. המשיבה טוענת כי בנסיבות אלו - אין מקום ליתן אמון בעורר, אשר נשקפת ממנו מסוכנות רבה. המשיבה טוענת עוד - לעניין תרגיל החקירה - כי זה אושר בידי הגורמים הרלבנטיים ועמד בדרישות הדין והפסיקה וממילא דיון בנושא זה צריך להיערך בעת המשפט ולא בשלב זה. לבסוף, המשיבה טוענת כי העורר מסר בדבריו בפני המדובבים פרטים התואמים ראיות חיצוניות, וכי העורר הודה בדברים המיוחסים לו בכתב האישום דווקא במסגרת חקירתו במשטרה.

דין והכרעה

14. לאחר שעינתי בערר ובנספחיו, ושמעתי את טיעוני ב"כ הצדדים, הגעתי לאחר התלבטות, לכלל מסקנה, כי דין הערר - להתקבל בחלקו, במובן זה שהתיק יוחזר לבית המשפט המחוזי מרכז הנכבד כדי שיבחן את האפשרות לשחרר את העורר ל"מעצר בית מלא" בתנאי פיקוח אלקטרוני, ובתנאים נוספים, הכל כמפורט בפיסקאות 22 ו-24-25 להלן. אביא את טעמי לכך מיד בסמוך.

15. על בית המשפט הדין בשאלת מעצרו של אדם להשתכנע בדבר קיומם של: עילת מעצר על פי אחת העילות המנויות בסעיף 21(א) לחוקסדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), וקיומן של ראיות לכאורה להוכחת האשמה (ראו: סעיף 21(ב) לחוק המעצרים). עם זאת, גם לאחר שבית המשפט משתכנע כי ניתן להורות על מעצרו של נאשם עד תום ההליכים נגדו - הוא לא יעשה כן באם ניתן להשיג את תכלית המעצר באמצעים שפגיעתם פחותה ממעצר מאחורי סורג ובריח (ראו: סעיף 21 (ב) לחוק המעצרים; עיינו: בש"פ 431/11 מדינת ישראל נ' מוסטפא (18.01.2011)). בחינת שאלת מסוכנותו של הנאשם בהקשר זה היא דו שלבית: תחילה, מוטל על בית המשפט לבחון האם ניתן באופן עקרוני לאיין, או להפחית את המסוכנות הנשקפת מהנאשם. רק באם נמצא שהתשובה זו הינה חיובית - על בית המשפט לבחון האם החלופה המוצעת עשויה לשרת תכלית זו (ראו: בש"פ 10307/07 מדינת ישראל נ' לוזון, פסקה 17 (02.01.2008)).

16. בענייננו, לאחר עיון במכלול החומר, לא מצאתי טעם טוב להתערב בקביעותיו של בית המשפט המחוזי הנכבד ביחס לעילה ולראיות לכאורה התומכות באישום הראשון, העומדות ברף הנדרש לשלב זה (לגבי שאר האישומים - העורר הסכים כאמור לקיומן של ראיות לכאורה). זאת ועוד, אני מתקשה לקבל את טענתו של בא-כוח העורר כאילו במה שמיוחס לעורר בכתב האישום - מדובר במעשי נערו ומשובה בלבד, וזאת לנוכח ריבוי המעשים, חומרתם, והמניע להם. על חומרת העבירות המיוחסות לעורר, והמסוכנות הגלומה בהם - אין צורך להכביר במילים. בענייננו, מעשי העורר מקימים גם חזקת מסוכנות, המקימה בפני עצמה עילת מעצר סטוטורית, ולו בגין האישום הראשון, המייחס לעורר "עבירת בטחון" לפי סעיף 3 לפקודה (ראו: סעיפים 21(א)(1)(ג)(2), ו-35(ב)(3) לחוק המעצרים). יתר על כן לכאורה מדובר במכלול בסדרת מעשי אלימות מתוכננים מראש, אשר בוצעו בשיטתיות, על פני משך זמן ניכר, והם כוונו כנגד בני דתות ולאומים שאינם יהודים וכנגד מוסדות דתיים שונים. חומרה מיוחדת גלומה באירועי ההצתה המיוחסים לעורר. בית המשפט המחוזי הנכבד ציין, ובצדק, כי רק בנס אירועים אלו לא הסתיימו באסון (פיסקה 31 להחלטה). הנה כי כן, פוטנציאל הנזק הגלום בעבירות המיוחסות לעורר בכתב האישום, בין השאר גם בשים לב למניע הנטען לביצוען, משקף מסוכנות ברורה לשלום הציבור.

17. עם זאת, כבר נקבע כאמור בפסיקתנו כאמור כי בצד בחינת קיומן של ראיות לכאורה ועילת מעצר - חובתו של בית המשפט היא לבדוק האם קיימת אפשרות להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרורו של הנאשם הספציפי לחלופת מעצר קונקרטי. חובה זו איננה נגזרת בהכרח ובאופן בלעדי מאופי העבירה וחומריתה. יש לשקול חלופת מעצר גם מקום שמדובר בעבירות קשות, אשר מסוכנות גלומה בהן, ובדרך כלל נדרש לברר אם יש בחלופה המוצעת כדי ליתן מענה לחשש מפני השנות של עבירות, שאז על בית המשפט לשחרר את הנאשם לחלופה אפשרית (ראו: בש"פ 7133/14 מרעי נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (04.11.2014)). כך בכלל, וכך אפילו בעבירות המקימות חזקת מסוכנות סטטוטורית (ראו: בש"פ 1523/16 מדינת ישראל נ' פרץ, פסקה 6 (29.02.2016); עיינו גם: בש"פ 369/12 מדינת ישראל נ' הכהן (15.01.2012); בש"פ 5710/14 מדינת ישראל נ' פלוני (31.08.2014) (להלן: בש"פ 5710/14)).

18. הדברים הנ"ל מודגשים במיוחד כאשר מדובר בעבירות שבוצעו על ידי קטין. בשונה מנאשמים בגירים, כאשר עסקין בעניינם של קטינים - על בית-המשפט ליתן משקל נכבד גם לשאלת סיכויי שיקומם, כבר בשלב הבקשה למעצר עד לתום ההליכים, וזאת מאחר שעתיים עוד לפניהם, ושהות בבית המעצר עלול לפגוע בהם מעבר למתחייב. ואכן, בית משפט זה הורה לא אחת, במקרה המתאים לכך, על בחינת חלופה הולמת בעניינם של קטינים אף מקום שבו מדובר היה על עבירות קשות שבוצעו על רקע אידיאולוגי (ראו: בש"פ 5710/14; בש"פ 3444/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (31.05.2015); בש"פ 713/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (11.02.2016)).

סעיף 1א לחוק הנוער קובע כי הפעלת סמכויות ונקיטת הליכים כלפי קטין ייעשו: "תוך שמירה על כבודו של הקטין, ומתן משקל ראוי לשיקולים של שיקומו, הטיפול בו, שילובו בחברה ותקנת השבים, וכן בהתחשב בגילו ובמידת בגרותו". סעיף 10א לחוק הנוער (שבא לאחר הוראת סעיף 10 לחוק הנוער המורה כי הוראות חוק המעצרים יחולו לענין קטין, בשינויים המפורטים בחוק הנוער) - קובע כדלקמן:

"לא יוחלט על מעצרו של קטין אם ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך שפגיעתה בחירותו פחותה, והמעצר יהיה לפרק הזמן הקצר ביותר הנדרש לשם השגת המטרה כאמור; בקבלת החלטה על מעצרו של קטין, יובאו בחשבון גילו והשפעת המעצר על שלומו הגופני והנפשי ועל התפתחותו" (ההדגשה שלי - ח"מ).

סעיף 1 לחוק הנוער מגדיר "קטין" כך: "מי שטרם מלאו לו שמונה עשרה שנים, ולענין חשוד ונאשם, לרבות בגיר שביום הגשת כתב האישום נגדו לא מלאו לו שמונה עשרה שנה" (ההדגשה שלי - ח"מ). נתון זה מתקיים בנסיבותיו של העורר, שמלאו לו 18 שנים רק לפני ימים אחדים (לאחר הגשת כתב האישום), ובעת ביצוע המעשים המיוחסים לו בכתב האישום (בין החודשים: יולי 2014 - פברואר 2015) - היה בגיל שבין 16 ל-17 שנה.

19. במקרה דנן, התסקיר בעניינו של העורר - חיובי בעיקרו. ההתרשמות של שירות המבחן הינה, בין היתר, מנער בעל עורף משפחתי יציב, שנראה כי "עשה שינוי בהתנהלותו" מאז ביצוע העבירות המיוחסות לו בכתב האישום, מושא בקשה זו (אף כי העבירה המיוחסת לעורר והנזכרת בפסקה 10 סייפא שלעיל עלולה לעורר ספק בכך). עוד עולה מהתסקיר כי החל מחודש מאי 2015 ועד מעצרו בתיק הנוכחי - העורר למד באופן סדיר ושמר על כללי המסגרת הלימודית בה שהה כנדרש. דומה כי העורר אף הביע התנצלות וחרטה על המעשים בהם נטל חלק לכאורה (ראו: הודעה מתאריך 27.12.2015, עמ' 6). עם זאת, רואה אני לציין כי העורר הביע גם עמדות אחרות ונוקשות בחקירתו (מתאריך 31.12.2015).

20. עברו הפלילי של העורר, הגם שאין להקל בו ראש בשים לב לגילו הצעיר, איננו כה מכביד שישלול כל חלופה. יתר על כן תנאי מעצרו לעת הזו - קשים הם, בשל היותו בהפרדה מטעמים ביטחוניים (עקב כך הוא מנוע שיחות טלפון,

הוא מצוי כיום ב"הפרדה זוגית" ושווה בתא עם עצור בודד נוסף וביקורי המשפחה הניתנים לו מצומצמים (ראו גם פרוטוקול הדין מתאריך 31.03.2016, בעמ' 8), ואף לכך יש ליתן משקל במכלול (עיינו בהקשר זה גם: סעיף 10(א), ו-19 לב לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש], תשל"ב-1971; סעיפים 13(א), 13ב, ו-34ב(א) לחוק הנוער; תקנות 1, 6-10 לתקנות הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול) (תנאי החזקת קטין במעצר או במאסר), תשע"ג-2012).

21. זאת ועוד – אחרת. שירות המבחן התרשם כאמור לחיוב מהמפקחים המוצעים, בני הזוג ה', ומצא כי הם מסוגלים לשמש כגורמי סמכות עבור העורר. מדובר איפוא, לכאורה, בחלופה רצינית וראויה לבחינה, אשר צפויה להקטין מאד את מסוכנות העורר ואת החשש כי יחזור לביצוע עבירות. לפיכך סבורני שיש למצות את בדיקת החלופות כך שתיבחן, בנסיבות העניין, האפשרות לעצור את העורר עד לתום ההליכים בתנאי איזוק אלקטרוני, עליה ארחיב מעט את הדיבור להלן.

22. סעיף 22ב לחוק המעצרים, שכותרתו: "החלטה על מעצר בפיקוח אלקטרוני", קובע כדלקמן:

22ב. (א) מצא בית המשפט כי התמלאו התנאים למתן צו מעצר לפי הוראות סעיף 21(א), וכי לא ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרור בערובה כאמור בסעיף 21(ב)(1), רשאי הוא, בכפוף לשאר הוראות סעיף זה, להורות כי חלף החזקת העצור במקום מעצר, יימצא העצור במקום שיקבע ולמשך תקופה שיקבע, בתנאי פיקוח אלקטרוני (בחוק זה – מעצר בפיקוח אלקטרוני), אם התקיימו כל אלה...

(ב) על אף האמור בסעיף קטן (א), מצא בית המשפט כי יש לעצור את הנאשם, לא יוטל מעצר בפיקוח אלקטרוני לגבי מי שנאשם בעבירות המפורטות להלן, אלא אם כן שוכנע בית המשפט, מטעמים מיוחדים שיירשמו, כי בשל נסיבות ביצוע העבירה או נסיבותיו המיוחדות של הנאשם, ובכלל זה היותו של הנאשם קטין, ניתן להסתפק במעצר בפיקוח אלקטרוני:

(1) עבירה מהעבירות המנויות בסעיף 21(א)(1)(ג)..." (ההדגשה שלי - ח"מ).

חוק המעצרים כולל איפוא באופן מפורש את קטינותו של נאשם כ"טעמים מיוחדים", המאפשרים מעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני, וזאת גם לגבי נאשם בעבירות, אשר יש לגביהן חזקת מסוכנות (ראו גם: בש"פ 2472/16 זיתוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (03.04.2016)). בהתחשב בכל האמור לעיל, ובתנאי מעצרו של העורר ובעובדה שמשפטו צפוי להימשך זמן רב – אני סבור כי ראוי לשקול, בנסיבות העניין, את האפשרות להפחית את המסוכנות הנשקפת מצד העורר בדרך של מעצרו עד תום ההליכים בתנאי פיקוח אלקטרוני (עיינו גם: בש"פ 4773/15 מדינת ישראל נ' פלוני (15.07.2015)). אם העורר ישוחרר כאמור ויפר לאחר מכן את תנאי הפיקוח האלקטרוני, כפי שייקבעו בעניינו – יהיה ניתן להחזירו מיידית למעצר מאחורי סורג ובריח בהחלטה מנהלית (ראו: סעיף 22ח לחוק המעצרים; בש"פ 5285/15 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 11 (10.08.2015)). יחד עם זאת, בהיות המקרה קשה – למעצר בפיקוח אלקטרוני, ככל שיאושר כזה, צריכים להתלוות גם תנאים נוספים: "מעצר בית" מלא, פיקוח של 2 משמורנים 24 שעות ביממה, התחייבות עצמית, הפקדה כספית וערבות של המשמורנים בסכומים כספיים משמעותיים, הוצאת צו עיכוב יציאה מן הארץ והפקדת דרכונו של העורר (ככל שיש לו כזה), איסור מוחלט על יצירת קשר עם מי מהמעורבים בפרשה, וניתוק תקשורת טלפונית ואינטרנטית באופן מלא.

23. באמור עד הנה ניתן היה לסיים את ההכרעה בערר ואולם בשים לב לכך שבא-כוח העורר ביסס את נימוקיו גם על השלכות טענותיו ביחס לתרגיל החקירה על העניין- אוסיף מספר הערות בהקשר זה.

24. בפסיקתנו נאמר כי המשך מעצרו של עצור שנפל פגם משמעותי ומהותי בזכויותיו הבסיסיות עלול, בנסיבות המתאימות, לפגוע בלגיטימיות של הליך המעצר (עיינו: בש"פ 9220/12 פרץ נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (26.12.2012)).

עם זאת, ברי כי הבירור העובדתי והמשפטי בנושא זה איננו מתאים, בנסיבות שלפנינו, להליך המעצר כאן. במסגרת שאנו נתונים בה, הבדיקה העובדתית האפשרית היא מוגבלת ומתוחמת מעצם טיבה ולכן לא ניתן להכריע פה בטענה של הגנה מן הצדק, שאותה העלה בא-כוחו של העורר בהקשר זה, או בכל טענה אחרת שהזכיר. אלה דורשות לרוב פריסה של מסכת עובדתית ומשפטית מלאה ומפורטת. לפיכך, על דרך הכלל, ראוי שהדברים יעשו רק במסגרת ההליך העיקרי (ראו: בש"פ 10087/07 סטואר נ' מדינת ישראל (18.12.2007); בש"פ 7148/12 כנאנה נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (14.10.2012)). בדומה לכך – גם האכסניה המתאימה לבירור שאלת קבילותה של ראייה שנמסרה בפני מדובב ממוקמת, על דרך העיקרון, במסגרת ההליך העיקרי (ראו: בש"פ 5762/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה יא (23.08.2010); בש"פ 5966/15 סאלח נ' מדינת ישראל, פסקה 26 (06.10.2015)).

בית המשפט המחוזי הנכבד קבע איפוא, ובצדק, כי בנסיבות העניין שלפנינו – ליבון של הטענות שהועלו פה מחייב בירור ראייתי עובדתי מקיף, שאיננו אפשרי במסגרת הליך המעצר הנוכחי. לשם כך, יש לבדוק, בין היתר, האם אכן ננקטה במכלול תחבולה חקירתית פסולה, וכן יש לברר את מהימנותם של המעורבים השונים, את השפעתו של תרגיל החקירה על העורר, אם בכלל, את היחס בין מועד מתן ההודאה למועד תרגיל החקירה, ואת ההשתלבות של כל אלו בפסיפס הראייתי המורכב בתיק (השוו עוד: בש"פ 8314/12 ג'עברי נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (27.11.2012)).

לאור כל המקובץ – אין בטענות העורר בנושא כדי להשפיע על הערכת הראיות בשלב זה, או על סוגיית המעצר במקרה זה, והדברים נאמרו מבלי שאביע עמדה כלשהי באשר לטענותיהם העובדתיות והמשפטיות של הצדדים בסוגיה לגופה, שכן מכלול זה צריך להיות מובא כאמור בפני המותב שבפניו יתנהל המשפט ולהיות מוכרע על ידו.

סוף דבר

25. נוכח כל האמור לעיל, ובשים לב לכך שהערכאה הדיונית היא המתאימה לקיום הבירור המקדים הנדרש בנושא האיזוק האלקטרוני (ראו: בש"פ 8585/16 בן לולו נ' מדינת ישראל (23.12.2015); בש"פ 8766/15 זנטי נ' מדינת ישראל (05.01.2016)) – העורר יציג בפני בית המשפט המחוזי הנכבד אפשרות ל"מקום פיקוח", בו העורר יוכל לשהות במעצר בתנאי איזוק אלקטרוני. בכלל זה תיבחן האפשרות כי העורר יהיה נתון ב"מעצר בית מלא" בפיקוחם של בני הזוג ה' – בביתם, בליווי מפקחים נוספים, ככל שיידרש (כך שבכל עת יהיו למצער שני משמורנים מופקדים על העורר), והכל בכפוף לכך שהמקום המוצע, ובני הזוג ה' והמשמורנים הנוספים שיוצעו לצורך זה, יעמדו בתנאים המנויים בחוק המעצרים, ויאושרו על ידי בית המשפט המחוזי הנכבד, וכן בהתקיים התנאים הנוספים הבאים:

(א) התחייבות עצמית והפקדה כספית של העורר והוריו, ושל כל אחד מן המשמורנים – בסכומים משמעותיים, שיקבעו ע"י בית המשפט המחוזי הנכבד;

(ב) הוצאת צו עיכוב יציאה מן הארץ, והפקדת דרכונו של העורר (ככל שיש לו כזה);

עמוד 9

ג) איסור מוחלט שיושת על העורר לבל יצור קשר כלשהו עם מי מהמעורבים האחרים בפרשה ובנגזרותיה, וניתוק תקשורת טלפונית ואינטרנטית מלא, שיחול עליו.

26. ככל שבידי העורר להציע "מקום פיקוח" כאמור בפיסקה 25 שלעיל ומשמורנים מתאימים ויביע הסכמה מקדמית לתנאים הנקובים לעיל - הצעתו המפורטת תוגש ותובא בפני מנהל הפיקוח האלקטרוני ובפני שירות המבחן עד לא יאוחר מתאריך 03.05.2016. המנהל ושירות המבחן יתייחסו לכך תוך 10 ימים נוספים, ולאחר מכן "מקום הפיקוח" ותנאיו יובאו לאישור בפני בית המשפט המחוזי מרכז הנכבד. עוד יובהר, כי ככל שתידרש השלמה להחלטה זו בעניינים שונים, עקב ממצאי בדיקת ההתאמה למעצר בפיקוח אלקטרוני, במידה וזה ימצא עקרונית כראוי בנסיבות - היא תינתן על ידי בית משפט המחוזי הנכבד, שיוכל, כמובן, אף לשנות, או להוסיף על התנאים שנזכרו לעיל - והכל על פי מיטב שיקול דעתו.

27. בשלב זה, ועד החלטה אחרת של בית המשפט המחוזי הנכבד כאמור בפיסקה 26 שלעיל - העורר ישאר במעצר.

ניתנה היום, י"א בניסן התשע"ו (19.4.2016).

ש ו פ ט