

## בש"פ 3444/15 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

בש"פ 3444/15

לפני: כבוד השופטת ע' ברון

העורר: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים מיום 19.4.2015 ב-מ"ת 62765-03-15, שניתנה על ידי כבוד השופט מ' יועד הכהן

תאריך הישיבה: ח' בסיון התשע"ה (26.5.2015).

בשם העורר: עו"ד מוסטפא יחיא

בשם המשיבה: עו"ד נעימה חנאווי

### החלטה

1. לפניי ערר על החלטת בית משפט לנוער בבית המשפט המחוזי בירושלים (כבוד השופט מ' יועד הכהן) ב-מ"ת 62765-03-15 מיום 19.4.2015, שבמסגרתה הורה בית המשפט על מעצרו של העורר עד תום ההליכים נגדו.

העורר, קטין יליד שנת 2000 תושב ..... שבמזרח ירושלים, נעצר לראשונה ביום 26.3.2015 לאחר שנחשד בהשלכת בקבוק תבערה לעבר הכביש הטבעתי המקיף את האוניברסיטה העברית בירושלים, קמפוס הר הצופים. ביום 30.3.2015 הוגש נגד העורר כתב אישום המייחס לו עבירות של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(2) לחוק

העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), וסיכון חיי אנשים במזיד בנתיב תחבורה לפי סעיף 332(3) לחוק העונשין. על פי המתואר בכתב האישום, העורר הצית בקבוק תבערה שהיה בידו והשליכו לעבר מכונית נוסעת בכוונה לפגוע בנהג. בקבוק התבערה פגע בסמוך למכונית, התנפץ והתלקח על הכביש. כתוצאה מהמעשה, נהג המכונית נאלץ לסטות מנתיב נסיעתו כדי להתחמק מהאש שהתפשטה בכביש.

2. בד בבד עם הגשת כתב האישום, המשיבה הגישה בקשה למעצר העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו. לקראת הדיון בבקשה זו, הוגש תסקיר מעצר של שירות המבחן לנוער בעניינו של העורר הנושא תאריך 15.4.2015. בתסקיר נאמר כי העורר הינו בן זקונים להורים בתפקוד הורי גבוה; כי ההורים מדרבנים את העורר ואת אחיו ואחיותיו לרכוש השכלה ולשמור על החוק; וכי ההורים מגנים את העבירות מושא כתב האישום. עם זאת צוין כי אינם מאמינים שבנם ביצע עבירות אלו, וזאת מאחר שלטענתם ביצוען אינו תואם את החינוך שלאורו הם מגדלים את ילדיהם. שירות המבחן לנוער ציין לטובה את שיתוף הפעולה מצד הורי העורר ואת התייחסותם הרצינית להליך המשפטי, כמו גם את נכונותם לפקח על העורר במידה שישוחרר לחלופת מעצר. לגבי העורר עצמו, צוין בתסקיר כי:

"מדובר בנער מתפקד, משולב במסגרת לימודית... מנצל את זמנו הפנוי בצורה יעילה, ומגלה שאיפות חיוביות להמשך. יחד עם זאת, בלט כי קיים פער בין הדיווחים החיוביים שקיבלנו אודות הנער לבין הליך המעצר ואופי העבירות המיוחסות לו בתיק דנ".

לבסוף, נאמר כי הוריו של העורר הציעו שלוש חלופות מעצר. בעדיפות ראשונה, הוצע לשחרר את העורר לבית משפחתו ב....., אך שירות המבחן סבר כי יש בכך בעייתיות בשל הקרבה הרבה למקום שבו בוצעו העבירות. בעדיפות שנייה, הוצע ביתו של קרוב משפחה של האם, מי שהורשע בעבר בעבירות סמים, בשכונת בית חנינא בירושלים; ואולם שירות המבחן מצא בעייתיות במינוי מפקח בעל עבר פלילי לקטין. מאחר ששירות המבחן הסביר להורים כי החלופות שלעיל אינן מתאימות, ההורים שכרו מיוזמתם דירה בשכונת ..... ההורים התחייבו לפקח על העורר בדירה ששכרו במידה שבית משפט לנוער יחליט לשחררו לשם לחלופת מעצר. לבסוף, ולנוכח הנסיבות שפורטו, שירות המבחן לנוער בא בהמלצה לשחרר את העורר לחלופת מעצר בדירה ששכרה המשפחה בשכונת בית חנינא תחת פיקוחם של ההורים.

3. ביום 19.4.2015 התקיים דיון בבקשה, ובסופו הורה בית משפט לנוער על מעצר העורר עד תום ההליכים. בקובעו כך ציין בית המשפט כי זריקה של בקבוקי תבערה יוצרת סיכון חמור, גם אם הזריקה אינה מביאה בסופו של דבר לפגיעה של ממש בנפש או ברכוש. בהחלטתו הפנה בית המשפט ל-בש"פ 9307/11 פלוני נ' מדינת ישראל (21.12.2011), שם נקבע על ידי השופט א' גרוניס (כתוארו אז) כי "הכלל במקרים כאלה (זריקת בקבוקי תבערה - ע'ב'), כך דעתי, כי יש להורות על מעצר, אף כאשר מדובר בקטינים, אלא אם קיימות נסיבות יוצאות דופן. נסיבות כאלה לא הוצגו בפניי". בהמשך לכך ציין בית המשפט כי כשמדובר בזריקת בקבוקי תבערה לעבר כלי רכב, להבדיל מיידוי אבנים אף שגם הם מסוכנים ביותר, נדרשות נסיבות חריגות כדי להימנע ממעצר. נקבע כי נסיבות חריגות כאלה לא הוצגו - אמנם מדובר בקטין המגיע מרקע נורמטיבי, אולם לא הובהרו הנסיבות והמניעים שהביאו אותו לידות את בקבוק התבערה. עוד נאמר בהחלטה כי הקטין בחר לכפור באשמה וזו כמובן זכותו, אך במצב זה אין אפשרות לבית המשפט לעמוד על טיב המעשה והמניע לו. בית משפט לנוער קבע, על אף התרשמותו החיובית של שירות המבחן מהקטין ומהוריו, כי לא מתקיימות אותן נסיבות חריגות המצדיקות סטייה מן הכלל ומעבר לשלב בחינת חלופת מעצר. לבסוף, צוין כי גם הורי הקטין אינם מאמינים שבנם אכן ביצע את העבירה, וגם בעובדה זו יש כדי להקשות על שחרור העורר לחלופת מעצר בפיקוחם.

4. לטענת העורר, היה על בית המשפט המחוזי לשקול את שחרורו לחלופת המעצר המוצעת, שהיא חלופה שאף שירות המבחן המליץ עליה מבין חלופות אחרות שהוצעו על ידי המשפחה. העורר טוען כי חומרת העבירה אינה שוללת באופן אוטומטי את חלופת המעצר בעניינו של קטין, שהרי מעצר קטין עד תום ההליכים הוא מוצא אחרון לאחר שלא ניתן למצוא חלופה ראויה. בנסיבות המקרה, כך נטען, נמצאה חלופה ראויה שבית משפט לנוער דחה ללא צידוק או הסבר, באופן שאינו הולם את הדין. נטען כי בהחלטה מושא הערר נעשה דין אחד לקטינים ולבגירים בעבירות של יידוי בקבוקי תבערה; וכל זאת בהתעלם מכך שהעורר הוא קטין בן 15, תלמיד בית ספר ללא עבר פלילי, שעד הליך זה ניהל חיים נורמטיביים לחלוטין. עוד מוסיף העורר כי משפחתו נרתמה לסייע לו והביעה סלידה מהמעשה. לבסוף, העורר טוען כי הסרט שהוצג בבית המשפט המחוזי שבו נראה העורר מיידה את בקבוק התבערה, אינו מוכיח ולו לכאורה כי כוונתו של העורר הייתה לפגוע בנהג הרכב; ואולם בית משפט לנוער, כדי לבסס את מעצרו עד תום ההליכים, ציין בהחלטתו כי העורר התכוון לפגוע בנהג הרכב.

המשיבה טוענת כי יש לדחות את הערר ולהותיר את העורר במעצר עד תום ההליכים. לטענתה, סרט וידיאו המתאר את אירוע זריקת בקבוק התבערה מבסס ראיות לכאורה להוכחת אשמת העורר. עוד טוענת המשיבה כי מסוכנותו של העורר רבה, והיא נלמדת מכך שזרק בקבוק תבערה לעבר רכב נוסע במטרה לפגוע בנהג ולסכן חיי אדם. עוד מוסיפה המשיבה וטוענת כי פסיקתו של בית משפט זה תומכת במעצר עד תום ההליכים בעבירות מסוג זה, גם אם מדובר בקטינים, ואין לפנות כלל לבחינה של חלופות מעצר. אשר לתסקיר שירות המבחן, המשיבה טוענת כי זה לוקה בפגם מהותי, מאחר שהוא אינו נותן מענה או מספק הסבר למניע של העורר למעשים שבגינם הוא מואשם. משלא ניתן הסבר או מניע כאמור מצד העורר למעשים, אזי לא ניתן לאיין את מסוכנותו על דרך שחרורו לחלופת מעצר.

5. במהלך הדיון שהתקיים לפני הצעתי לצדדים כי העורר ישוחרר לחלופת מעצר בבית חנינא בדירה ששכרו ההורים לצורך זה ובתנאים מגבילים כפי שייקבעו. לבקשת באת-כוח המשיבה, ניתנה לה שהות ליתן תשובתה להצעה כאמור. לאחר שבחנה את ההצעה, הודיעה המשיבה כי אין בידה להסכים לשחרורו של העורר לחלופת מעצר כלשהי. המשיבה הוסיפה כי לנוכח ריבוי המקרים בשנים האחרונות בירושלים של יידוי אבנים ובקבוקי תבערה בידי קטינים, גובשה מדיניות בפרקליטות המדינה שלפיה ככלל, יש לדרוש מעצר עד תום ההליכים, ואין להסכים לבחינת חלופות מעצר אלא במקרים חריגים. בנסיבות המקרה, שבה המשיבה וצינה כי צדק בית משפט לנוער בהחלטתו לעצור את העורר עד תום ההליכים, היות שאין בחלופת מעצר כדי להבטיח שהעורר לא ישוב לבצע עבירות דומות ולסכן חיי אדם.

דיון והכרעה

6. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים, ולא בלי התלבטות, באתי לידי מסקנה כי בנסיבותיו האישיות של העורר יש מקום לקבלת הערר, באופן שהעורר ישוחרר לחלופת מעצר בית מלא בפיקוח הוריו. אכן, כתב האישום שהוגש נגד העורר עניינו באירוע שלא ניתן להפריז בחומרתו. עם זאת, סבורתני כי יש ליתן משקל להצטרבות של נסיבות חיוביות המצדיקות מתן אמון בעורר על דרך שחרורו לחלופת מעצר. זאת לנוכח גילו הצעיר; היעדר עבר פלילי; וכן תסקיר שירות המבחן החיובי עד מאוד ביחס לנכונותם של ההורים ולמסוגלותם לפקח עליו, כמו גם הבנתם את משמעות תפקיד הפיקוח והאחריות הכרוכה בכך - כאשר לצורך זה אף שכרו דירה המרוחקת ממקום ביצוע העבירה ומביתו של העורר.

7. כידוע, במסגרת דיון בשאלת מעצרו של קטין עד תום ההליכים, יש לבחון אם ניתן לשחררו לחלופה שיהא בה כדי להשיג את מטרת המעצר, בדרך שפגיעתה בחירות הקטין ובסיכווי שיקומו פחותה (בש"פ 2807/14 מדינת ישראל נ' פלוני (16.4.2014); בש"פ 8127/12 מדינת ישראל נ' פלוני (18.11.2012)). נטייתו של בית משפט זה הינה לבכר שיקולי טיפול ושיקום בעניינם של קטינים, זאת מאחר שעתידם לפניהם ושהות בחברה עבריינית בבית המעצר בדרך כלל לא תיטיב עמם (בש"פ 5707/14 מדינת ישראל נ' פלוני (28.8.2014)). ואולם, בית משפט זה עמד בעבר על החומרה ועל המסוכנות הנלווית ליידי בקבוקי תבערה אל עבר כלי רכב חולפים, גם כאשר היידי כאמור בוצע על ידי קטינים. השופט א' גרוניס (כתוארו אז) קבע כאמור בבש"פ 9307/11, כי במצב דברים זה הכלל הוא להורות על מעצר הקטין עד תום ההליכים, כשהחריג לכך הוא התקיימותן של נסיבות יוצאות דופן. עוד נאמר בהקשר זה כי "נוכח המסוכנות האינהרנטית הכרוכה בעבירה של השלכת בקבוקי תבערה, איני סבור כי חלופה (חלופת מעצר - ע'ב') תוכל לסכון" (החלטת השופט י' עמית ב-בש"פ 233/12 פלוני נ' מדינת ישראל (16.1.2012)). עם זאת, נקבע כי חרף הכלל המורה על מעצר עד תום ההליכים בעבירות יידי בקבוקי תבערה, אין לשלול אפשרות לשחרר קטין לחלופת מעצר בהתאם לנסיבותיו האישיות ולנסיבות המקרה, ובין היתר כפי שהן נלמדות מתסקיר מעצר של שירות המבחן לנוער (בש"פ 5233/14 מדינת ישראל נ' פלוני (30.7.2014)).

8. מקובלת עליו העמדה כי ככלל, בעבירות מסוג יידי בקבוקי תבערה ואבנים, שעה שהחומרה שבמעשים והמסוכנות הנלווית להם ברורה מאליה, יש להורות על מעצר עד תום ההליכים, גם לגבי קטינים. ואולם אין לגזור מכך, כפי שטוענת המשיבה, שלעולם לא תיבחן חלופת מעצר אם נסיבות המקרה תומכות בשחרור כאמור. בית המשפט אינו פטור מלבחון את עניינו של הנאשם המסוים העומד לדין לפניו, במיוחד כאשר מדובר בקטין - ומקום שהנסיבות יצדיקו זאת, יראה בית משפט באותו נאשם כחריג לכלל ויורה על שחרורו בתנאים שיקבע. קיים קושי לקבל את עמדת המשיבה בבחינת "כזה ראה וקדש" או כאקסיומה, שלפיה באירועים מסוג זה, כאשר קיימת תשתית ראייתית לכאורית ומסוכנות מובנית, בשום מקרה לא תיבחן האפשרות לשחרר קטין לחלופת מעצר. נדמה ששלילה על הסף ובאופן אפריורי של האפשרות להפיג את מסוכנותם של קטינים המואשמים בעבירות מסוג זה, משמע שלעולם לא תיבחן חלופת מעצר בעניינם, וזאת בניגוד למושכלות יסוד בדיני מעצרים. בהקשר זה יודגש כי אף על פי ששחרור לחלופת מעצר אינו הדרך הבטוחה או ההרמטית ביותר לשמירה על ביטחון הציבור, צו המחוקק הינו ליטול "סיכון מחושב" תוך שיקול דעת וזהירות רבה להפגת הסיכון (בש"פ 126/12 פלוני נ' מדינת ישראל (16.01.2012)).

9. כפי שקבע בית משפט לנוער, אף אני סבורה כי קיימת תשתית ראייתית לכאורית נגד העורר, וכי מהמעשים החמורים המיוחסים לו נשקפת מסוכנות. האירוע שבגיניו מואשם העורר מתועד בווידיאו ומכך ניתן ללמוד על קיומן של ראיות לכאורה ועל מסוכנותו של העורר - כמי שהשליך בקבוק תבערה לעבר כביש, לכאורה בכוונה לפגוע בכלי רכב נוסע שנאלץ לסטות ממסלול נסיעתו בעקבות התלקחות בקבוק התבערה על הכביש. ואולם דומני כי ניתן לראות בנסיבותיו האישיות של העורר ומשפחתו, כפי שהן נלמדות מתסקיר שירות המבחן, משום חריג לכלל שאוזכר לעיל שלפיו יש להורות על מעצר עד תום ההליכים. בנסיבות דנן מדובר בקטין בן 15 הנעדר עבר פלילי, וזה לו מעצר ראשון. תסקיר שירות המבחן הוא חיובי באופן מובהק, ובו נאמר כי קיימת חלופת מעצר ראויה במשמורת הורי העורר שנמצאו מתאימים ונכונים לפקח עליו. עוד נאמר בתסקיר כי מדובר במשפחה נורמטיבית המגנה את המעשים מושא כתב האישום. שלא כמסקנה שאליה הגיע בית משפט לנוער, לטעמי אין בעובדה שהורי העורר הצהירו כי הם אינם מאמינים שבנם עבר את העבירות כדי לשלול את מסוגלותם לפקח עליו. זאת מאחר שלצד הצהרתם זו, נאמר כי הם מגנים את העבירות בהדגישם כי ביצוען אינו עולה בקנה אחד עם החינוך שהנחילו בביתם לילדיהם, והעורר ביניהם. יש לציין לטובה אף את נכונותם של הורי העורר לשכור דירה במיוחד לצורך הפיקוח עליו בבית חניא, מקום המרוחק יחסית מהמקום שבו בוצעו לכאורה העבירות וממקום מגוריהם.

לבסוף, אציין כי באת-כוח המשיבה הפנתה בטיעונה להחלטות של בית משפט זה, שבמסגרתן הוחלט לעצור קטינים בעבירות דומות מבלי שנבחנו חלופות מעצר. ואולם עיון בהחלטות אלה מעלה כי דובר שם בקטינים שהיו על סף בגירות, שהאשמו בעבירות נוספות ופעלו בחבורה ובצוותא עם אחרים - וזאת בשונה מעניינו של העורר דנן. אוסיף ואציין כי במקרים אחרים שבהם הוחלט על מעצר קטין עד תום ההליכים בנסיבות דומות, לא נמצאו חלופות מעצר ראויות או מפקחים מתאימים (ראו בש"פ 2807/14 מדינת ישראל נ' פלוני (16.4.2014); בש"פ 251/14 מדינת ישראל נ' פלוני (14.1.2014); בש"פ 9010/12 מדינת ישראל נ' פלוני (18.12.2012)) - וזאת בשונה מעניינו.

10. הערר מתקבל אפוא. אני מורה על שחרור העורר לחלופת מעצר לדירה ששכרו הוריו ברחוב .... בשכונת ... בירושלים, בתנאי מעצר בית מלא ובפיקוח הדוק של ההורים, כאשר בכל עת משעות היממה ישהה עימו אחד מהוריו. הורי הקטין יחתמו על ערבות בסך 10,000 ₪ כל אחד להבטחת תנאי השחרור כאמור. העורר הקטין, ואביו שהיה נוכח בדיון, הוזהרו במהלך הדיון לפניי לבל יפר העורר את האמון שניתן בו, וכי אם לא יציית לתנאי מעצר הבית הוא יחזור לכותלי בית המעצר. העורר ישוחרר היום ככל שניתן, באמצעות מזכירות בית המשפט העליון.

ניתנה היום, יג' בסיון התשע"ה (31.5.2015).

שׁוֹפֵט