

בש"פ 9317/16 - פאדי אפגני, ווסים סלאימה, פראס נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון

בש"פ 9317/16

לפני: כבוד השופט ח' מלצר

העוררים: 1. פאדי אפגני
2. ווסים סלאימה
3. פראס נגד

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופט א' יקואל) מתאריך 08.11.2016 ב-מ"ת 40888-08-16

תאריך הישיבה: י"א בכסלו התשע"ז (11.12.16)

בשם העורר 1: עו"ד ערן ראו

בשם העורר 2: עו"ד אלי מסטרמן

בשם העורר 3: עו"ד ראפת נאשף

בשם המשיבה: עו"ד אופיר טישלר

החלטה

עמוד 1

1. לפני ערר על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופט א' יקואל) ב-מ"ת 40888-08-16, בגדרה בית המשפט המחוזי הנכבד הורה על מעצרים של העוררים עד לתום ההליכים המשפטיים נגדם לפי סעיף 21 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה-מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים).

אביא עתה את הנתונים הדרושים להכרעה במכלול.

רקע עובדתי והליכים קודמים

2. בתאריך 17.08.2016 הוגש נגד העוררים (להלן: העוררים, או: אפגני, סלאימה, ו-פרח בהתאמה) כתב אישום לבית המשפט המחוזי מרכז-לוד, במסגרתו יוחסו להם העבירות הבאות: קשירת קשר לביצוע פשע - עבירה לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); ניסיון לשוד - עבירה לפי סעיף 403 סיפא לחוק; פריצה למקום מגורים - עבירה לפי סעיף 406(ב) לחוק, ותקיפה הגורמת חבלה של ממש בנסיבות מחמירות - עבירה לפי סעיפים 380 + 382(א) לחוק.

למען שלמות התמונה יצוין כבר עתה כי באותו מועד - הוגש כתב אישום נפרד לבית המשפט המחוזי הנכבד בעניינם של שני מעורבים נוספים במעשים המיוחסים לעוררים בכתב האישום דנן (להלן: דוראני ומואמנה בהתאמה).

3. על פי הנטען בכתב האישום, עובר לתאריך 07.08.2016, דוראני ואחר, שזהותו איננה ידועה למשיבה, הציעו לעוררים ולמואמנה לשדוד סכום מסוים בראשון לציון (להלן: הבית). בהמשך לכך, נטען כי בתאריך 06.08.2016 בסמוך לשעה 13:00, פרח ודוראני הגיעו לבית כדי לראותו.

מעובדות כתב האישום עולה כי בתאריך 07.08.2016 בסמוך לשעה 05:00, העוררים ומואמנה (להלן: אנשי החבורה) הגיעו ברכב לראשון לציון ופגשו את דוראני, אשר הסיע אותם ברכבו (להלן: רכב המילוט) למקום סמוך לבית. על פי הנטען, בדרכם לבית, דוראני הנחה את אנשי החבורה: להיכנס לבית, להוריד את מפסק החשמל הראשי, לקשור את יושבי הבית ולחסום את פיהם. עוד נטען כי לצורך ביצוע השוד, דוראני צייד את אנשי החבורה בכובעים, כפפות, אזיקונים, סרט הדבקה ותיקים. בהגיעם לבית, אנשי החבורה ירדו מרכב המילוט ודוראני המתין להם בסמוך לבית, וזאת לפי הנטען, כדי למלט אותם מהמקום לאחר ביצוע השוד.

בכתב האישום נטען עוד כי בסמוך לשעה 06:00, אנשי החבורה נכנסו לבית כשהם חובשים כובעים וחלקם עוטים כפפות, תוך שהם מורידים את מפסק החשמל הראשי. לאחר מכן, כך נטען, אנשי החבורה ירדו לקומת המרתף בבית, שבו ישנו באותה העת שניים מדיירי הבית (להלן יחד: המתלוננים, או: ניר ו-טל בהתאמה), ואחד מאנשי החבורה דפק בחוזקה בדלת המרתף. בשלב זה, ניר, אשר התעורר מרעש הדפיקות, פתח את הדלת, ושניים מאנשי החבורה התנפלו עליו. מעובדות כתב האישום עולה כי אחד מאנשי החבורה אחז בצווארו של ניר וחסם את פיו, בעוד שהאחר מכה אותו במכות אגרוף בפניו ובכל חלקי גופו. לנוכח צעקותיו של ניר, כך נטען, טל קם ממיטתו וניגש לעזור לו. בשלב זה, על פי הנטען, אחד מאנשי החבורה אחז בראשו של טל, בעוד שהאחר היכה אותו במכות אגרוף בראשו ובחזהו. מעובדות כתב האישום עולה כי ניר ניסה להימלט, אך שני אנשי החבורה האחרים תפסו אותו. לבסוף, כך נטען, ניר הצליח לברוח. על פי הנטען, לאחר הימלטותו של ניר - אנשי החבורה ברחו מהבית, אך נתפסו במקום סמוך על ידי

שוטרים שהוזעקו למקום. נטען כי במקביל לכך דוראני נמלט מהמקום ברכב המילוט.

על פי הנטען בכתב האישום, כתוצאה ממעשי אנשי החבורה נגרמו לניר המטומה בעינו השמאלית, שפשופים בירך ובמותן, ופצע שריטה בברך ימין, בעוד שלטל נגרמו חבלות בפניו.

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום - המשיבה הגישה בקשה למעצרו של העוררים עד לתום ההליכים המשפטיים המתנהלים נגדם. בדיון שהתקיים ביום הגשת הבקשה הנ"ל - באי-כוח העוררים ביקשו לדחות את הדיון לצורך לימוד חומרי החקירה. בית המשפט המחוזי הנכבד נעתר לבקשה והורה על מעצרו של העוררים עד להחלטה אחרת.

5. בתאריך 25.08.2016 התקיים דיון בבקשת המעצר בפני בית המשפט המחוזי הנכבד, בגדרו הסכימו העוררים לקיומן של ראיות לכאורה, ובית המשפט המחוזי הנכבד הורה על הגשת תסקיר שירות המבחן בעניינם של העוררים.

6. להלן פירוט התסקירים שהוגשו בעניינם של העוררים:

(א) מהתסקיר שהוגש בעניינו של אפגני (העורר 1) עולה כי אפגני בן 27, נעדר עבר פלילי, למעט הרשעה תעבורתית. שירות המבחן קבע כי אפגני איננו בעל דפוסים עברייניים מגובשים וכי מעצרו הנוכחי מהווה עבורו גורם מרתיע ומציב גבולות. שירות המבחן התרשם כי אפגני לוקח אחריות על חלקו במעשים, וכי הוא מביע צער ואמפתיה כלפי המתלוננים. מתסקיר שירות המבחן עולה עוד כי אפגני מעוניין להשתלב בטיפול שיסייע לו להתרחק מעולם הפשע. שירות המבחן העריך כי נשקפת מאפגני רמת מסוכנות נמוכה-בינונית, והמליץ לשקול בחיוב את האפשרות לשחררו לחלופת מעצר בביתו - בתנאי שיעמוד תחת פיקוחם של מפקחים בוגרים, סמכותיים ונעדרי עבר פלילי, וכן כי יינתן צו פיקוח קצין מבחן למשך חצי שנה בעניינו. שירות המבחן בחן גם את המשמורנים שהוצעו באותה העת, וקבע כי אלו אינם עומדים בקריטריונים הנ"ל.

(ב) מהתסקיר שהוגש בעניינו של סלאימה (העורר 2) עולה כי סלאימה בן 23, ונעדר עבר פלילי. שירות המבחן התרשם כי סלאימה איננו בעל דפוסים עברייניים מגובשים וכי המעצר הנוכחי מהווה גורם מרתיע ומציב גבולות עבורו. עם זאת שירות המבחן העריך כי סלאימה מתקשה לגלות אחריות, ונוטה להאשים אחרים בתוצאות מעשיו. שירות המבחן התרשם גם כי סלאימה מתקשה לגלות אמפתיה כלפי המתלוננים והנוזק שנגרם להם. מתסקיר שירות המבחן עולה עוד כי סלאימה מושפע בקלות מסביבתו, וכי איננו מכיר בהזדקקותו למסגרת טיפולית. שירות המבחן העריך כי נשקפת מסלאימה רמת מסוכנות בינונית. אף על פי כן, הומלץ לשקול בחיוב את האפשרות לשחררו לחלופת מעצר בביתו, בתנאי שיעמוד תחת פיקוחם של מפקחים בוגרים, סמכותיים ונעדרי עבר פלילי, ויינתן צו פיקוח קצין מבחן בעניינו למשך חצי שנה. חלופת המעצר הפרטנית שהוצעה בעניינו של סלאימה - היתה מקובלת על שירות המבחן.

(ג) מהתסקיר שהוגש בעניינו של פרח (העורר 3) עולה כי פרח, בן 23, ונעדר עבר פלילי. שירות המבחן התרשם כי פרח איננו בעל דפוסים עברייניים מגובשים וכי המעצר הנוכחי מהווה גורם מרתיע עבורו ומציב גבולות. עם זאת שירות המבחן התרשם כי פרח מתקשה לגלות אחריות על חלקו בנסיבות מעצרו, וכי הוא נוטה לגלות עמדה קורבנית. שירות

המבחן העריך כי פרח מושפע בקלות מסביבתו, ולעיתים פועל תוך רצון לרצות את בני גילו. משכך, שירות המבחן התרשם כי במצבים של לחץ חברתי, פרח עלול לפעול באופן "בעייתי ופוגעני". נוכח כל האמור, שירות המבחן העריך כי נשקפת מפרח רמת מסוכנות בינונית. חרף זאת, שירות המבחן המליץ לשקול בחיוב את האפשרות לשחרר את פרח לחלופת מעצר בביתו, בתנאי שיעמוד תחת פיקוחם של מפקחים בוגרים, סמכותיים ונעדרי עבר פלילי, וינתן בעניינו צו פיקוח קצין מבחן למשך חצי שנה. בתסקיר נקבע גם כי חלופת המעצר הפרטנית שהוצעה בעניינו מקובלת על שירות המבחן.

7. בתאריך 22.09.2016, בית המשפט המחוזי הנכבד החליט שלא לשחרר את העוררים לחלופת מעצר, והורה לשירות המבחן להגיש תסקירים משלימים בעניינם, אשר יבחנו את התאמתם של העוררים למעצר בפיקוח אלקטרוני, זאת לנוכח חומרת העבירות המיוחסות לעוררים, ובהינתן כי העוררים נחזים להיות: "קלים להשפעה" (ראו: עמ' 11 לפרוטוקול). בעניינו של אפגני - בית המשפט המחוזי הנכבד הורה לשירות המבחן לבחון גם שני מפקחים נוספים. בנוסף לכך, בית המשפט המחוזי הנכבד הורה גם למנהל הפיקוח האלקטרוני ליתן חוות דעת ביחס לאפשרות להמיר את מעצרם של העוררים מאחורי סורג ובריא - במעצר בפיקוח אלקטרוני. עד לקבלת הממצאים - בית המשפט המחוזי הנכבד הורה על הארכת מעצרם של העוררים, בכפוף להחלטה אחרת.

8. בתאריך 29.09.2016 נערך דיון, בגדרו נבדק, בין היתר, התסקיר המשלים שהוגש בעניינו של אפגני, ממנו עולה כי שירות המבחן התרשם שהמפקחים הנוספים שהוצעו בעניינו של אפגני - ראויים. עם זאת עד למועד אותו דיון - טרם התקבלה התייחסות מטעם מנהל הפיקוח באלקטרוני לגבי הכללת העוררים במסגרת של מעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני. לפיכך בית המשפט המחוזי הנכבד דחה את המשך הדיון.

9. בתאריך 06.10.2016 בית המשפט המחוזי הנכבד דחה פעם נוספת, את מועד המשך הדיון בעניינם של העוררים, ומעצמם הוארך עד להחלטה אחרת, לאחר שגם בשלב זה טרם נתקבלו חוות הדעת מטעם מנהל הפיקוח האלקטרוני לעניין שאלת היתכנות מעצרם של העוררים בתנאי פיקוח אלקטרוני.

למען שלמות התמונה יצוין כי באותו היום - בית המשפט המחוזי הנכבד הורה על שחרורו של דוראני למעצר בפיקוח אלקטרוני בעיר במרכז הארץ, בהתאם להמלצת שירות המבחן.

10. בתאריך 09.10.2016 הוגשו חוות הדעת מטעם מנהל הפיקוח האלקטרוני בעניינם של סלאימה ופרח, ואלה שללו את ההיתכנות למעצר בפיקוח אלקטרוני שלהם. הסירוב התבסס על חוות דעתו של מפקד תחנת שלם לפיה האזור המבוקש למעצר בפיקוח אלקטרוני, שכונת ראס אל עמוד, מאופיין באירועים על רקע לאומני, וכניסת כוחות למקום מתאפשרת רק לאחר: "צבירת כוחות משטרה וריכוז מאמץ משמעותי טרם הכניסה" (ראו: דוחות דיווח ממצאי היתכנות למעצר בפיקוח אלקטרוני מתאריך 09.10.2016).

11. בתאריך 13.10.2016 בית המשפט המחוזי הנכבד ערך דיון נוסף בעניינם של העוררים - לאחר שהתקבלו התסקירים המשלימים בעניינם. בגדר התסקירים המשלימים שירות המבחן התרשם כי ביחס לאפגני ו-סלאימה אין צורך בפיקוח אלקטרוני לשם הפחתת מסוכנותם, וכי די בשחרורם לחלופת מעצר, בפיקוחם של המפקחים המוצעים כדי להפיג את מסוכנותם. שירות המבחן העריך כי רמת מסוכנותו של פרח נמוכה, וכי המפקחים שהוצעו לשם שחרורו

לחלופת מעצר מתאימים לשמש גם כמפקחים במעצר בפיקוח אלקטרוני.

12. בתאריך 18.10.2016 בית המשפט המחוזי הנכבד קבע שוב כי נוכח מסוכנותם של העוררים - לא ניתן לשחררם לחלופת מעצר. בית המשפט סמך את החלטתו על התרשמותו של שירות המבחן לפיה: אפגני: "מאופיין במערכת ערכים בלתי מגובשת וברצון להשיג כסף קל" (ראו: עמ' 9 להחלטה), סלאימה - מתקשה להבין את פגיעתו במתלוננים, ואילו פרח - נוטה להיגרר אחרי אחרים, ואיננו צופה את השלכות מעשיו על זולתו. בית המשפט המחוזי הנכבד קבע גם כי לא ניתן להמיר את מעצרם של העוררים מאחורי סורג ובריה במעצר בפיקוח אלקטרוני בכתובות שהוצעו, וזאת נוכח חוות דעתו של קצין המשטרה, האמורה בפיסקה 10 שלעיל. בית המשפט המחוזי הנכבד קבע עוד בעניין זה כי: "טרם נעשו כל המאמצים (בידי העוררים - ח"מ) על מנת לבחון כתובות מעצר אחרות" (ראו: עמ' 11 להחלטה). משכך, בית המשפט המחוזי הנכבד הורה על מעצרם של העוררים עד תום ההליכים, תוך שמירת זכותם להגיש בקשה לעיון חוזר. יחד עם זאת, מכיוון שבאותו שלב טרם הוגשה חוות דעתו של מנהל הפיקוח האלקטרוני בעניינו של אפגני, נקבע כי יערך דיון נוסף, ובגדרו גם תינתן לבאי-כוחם של סלאימה ופרח האפשרות להציע כתובות חלופיות לביצוע מעצרם בפיקוח אלקטרוני.

למען שלמות התמונה, יצוין כי בגדר ההחלטה הנ"ל, בית המשפט המחוזי הנכבד דן גם ביחס שבין חומרת מעשיו של דוראני לבין חומרת מעשיהם של העוררים, וקבע כי דוראני אמנם היה "הרוח החיה" מאחורי ביצוע העבירה, אולם חלקם של העוררים איננו פחות מחלקו של דוראני, וזאת בעיקר נוכח האלימות, המתוכננת מראש, שהעוררים הפעילו כלפי המתלוננים (ראו: עמ' 7 להחלטה).

13. בתאריך 30.10.2016 באי-כוחם של סלאימה ופרח הודיעו לבית המשפט המחוזי הנכבד כי לא נמצאה כתובת חלופית לביצוע מעצרם בפיקוח אלקטרוני, ועתרו לשחררם לחלופת מעצר. גם במועד זה טרם התקבלה חוות דעתו של מנהל הפיקוח האלקטרוני בעניינו של אפגני, ובא-כוחו טען כי ראוי לשחרר את אפגני לחלופת מעצר. במסגרת הדיון, בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי החלטתו מתאריך 18.10.2016 - עומדת בעינה, בין היתר, נוכח רמת המסוכנות הנשקפת מהעוררים, ומאחר שלא שוכנע כי נעשו בידי העוררים כל המאמצים למצוא כתובת חלופית למעצר בפיקוח אלקטרוני. עם זאת, בית המשפט המחוזי הנכבד הורה למנהל הפיקוח האלקטרוני להגיש חוות דעת משלימות בעניינם של סלאימה ופרח, וחוות דעת ראשונה בעניינו של אפגני.

14. בתאריך 08.11.2016, בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי החלטתו מתאריך 18.10.2016, להארכת מעצרם של העוררים עד תום ההליכים - תישאר בתוקפה. זאת לאחר שנתקבלו חוות דעת נוספות מטעם מנהל הפיקוח האלקטרוני בעניינם של סלאימה ופרח, וכן חוות דעת ראשונה בעניינו של אפגני, בגדרן צוין כי הכתובות שניתנו בעניינם של העוררים אינן מאפשרות פיקוח אפקטיבי, מהסיבות שהוזכרו בחוות הדעת הקודמות. עוד צוין כי מאז הגשת חוות הדעת הקודמת, מתאריך 06.10.2016 - אירעו הפרות סדר קשות באזור הנדון, במהלכן נהרג אחד המתפרעים, ושוטרים הועמדו בסכנת חיים.

מכאן הערר שבפני.

15. לשיטת העוררים בית המשפט המחוזי הנכבד שגה, כאשר קבע כי אין שוני של ממש בין חומרת מעשיהם של העוררים לבין חומרת מעשיו של דוראני, נוכח העובדה, עליה אין חולק, לשיטתם, כי דוראני היה הוגה הרעיון שביסוד הפרשה ו"הרוח החיה" בקידום התכנון ובמימושו, ואילו העוררים היו לכאורה רק המבצעים בפועל. לטענת העוררים - ההבחנה המוצעת משליכה על רמת המסוכנות הנשקפת מהם. עוד נטען כי בית המשפט המחוזי הנכבד שגה משלא אבחן את העוררים לקולא נוכח נסיבותיהם האישיות והתנהגותם לאחר ביצוע העבירה, במסגרתה הודו במיוחס להם ושיתפו פעולה עם חוקריהם, זאת בניגוד לדוראני, שהכחיש את המיוחס לו. נוכח האמור, העוררים טוענים כי השארתם במעצר מאחורי סורג ובריח, בזמן שדוראני מרצה את מעצרו בתנאי פיקוח אלקטרוני - פוגעת בעקרון השוויון. העוררים טוענים עוד כי בית המשפט המחוזי הנכבד שגה בהחלטתו שלא לאמץ את המלצות שירות המבחן בעניינם, ובכך שקבע כי לא ניתן לבצע פיקוח אפקטיבי במסגרת חלופת מעצר, בכתובות שהעוררים מסרו, תוך שהם מפנים למקרים דומים בהם, לשיטתם, נאשמים שוחררו לחלופת מעצר באזור האמור.

הדיון בבקשה

16. בתאריך 11.12.2016 התקיים בפני דיון בערר, במסגרתו באי-כוחם של העוררים חזרו על עיקרי הטענות שהעלו בערר, והוסיפו וטענו כי העוררים נתונים במעצר מזה כארבעה חודשים - עובדה שיש בה כשלעצמה, לטענתם, כדי להפחית את רמת המסוכנות הנשקפת מהם, וזאת, בין היתר, נוכח קביעות שירות המבחן, לגבי כל אחד מהעוררים, כי מעצרם מהווה גורם מרתיע עבורם.

17. המשיבה טענה מנגד כי חרף המלצותיו של שירות המבחן - המעשים המיוחסים לעוררים, ובתוכם האלימות הקשה והמתוכננת שהפעילו, לפי הנטען, כלפי המתלוננים, מלמדים על מסוכנותם הגבוהה. עוד נטען כי לעוררים אין זכות קנויה להשתחרר לחלופת מעצר. זאת ועוד, לשיטת המשיבה, ניסיונם של העוררים, להעמיד את בית המשפט בפני פרופוזיציה כי קיימות שתי חלופות ותו לאו, מציגה תמונת מצב שאיננה נכונה, שכן ככל שהעוררים יציעו כתובות חלופיות מתאימות - ניתן יהיה לבחון מעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני.

דיון והכרעה

18. לאחר עיון בערר ושמיעת טענות באי-כוח הצדדים - הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר להתקבל באופן חלקי, במובן זה שעררו של אפגנייתקבל ואילו ערריהם של סלאימה ופרחידחו, והכל כאמור בפסקה 23 שלהלן.

אנמק את מסקנתי זו מיד בסמוך.

19. בעת ההכרעה בדבר מעצרו של נאשם עד לתום ההליכים המתנהלים נגדו, בית המשפט נדרש לבחינת

התקיימותם של שלושת התנאים המצטברים הבאים: קיומה של עילת מעצר; קיומן של ראיות לכאורה, והעדר חלופת מעצר מתאימה (ראו: סעיף 21 לחוק המעצרים; עיינו: בש"פ 6197/16 בוהדנה נ' מדינת ישראל (04.09.2016); בש"פ 6145/16 אבוחצירא נ' מדינת ישראל (15.09.2016)).

20. בענייננו אין מחלוקת בדבר קיומן של ראיות לכאורה. באשר לעניין עילת המעצר - לעוררים מיוחסים מעשי אלימות חמורים ומתוכננים מראש, ולפיכך בית משפט המחוזי הנכבד קבע בדין כי מתקיימת פה עילת מסוכנות סטוטורית לפי סעיף 21(א)(1)(ג)(4) לחוק המעצרים (ראו: עמ' 32 להחלטה מתאריך 06.10.2016). יחד עם זאת הכלל הוא שגם מקום בו מדובר בעבירות, אשר גלומה בהן מסוכנות אינהרנטית - יש, בדרך כלל, צורך לבחון אם קיימת אפשרות לשחרר את הנאשם ממעצר מאחורי סורג ובריח - לחלופה שתפגע פגיעה פחותה בזכויותיו (ראו: סעיף 21(ב)(1) לחוק המעצרים; בש"פ 2323/12 שמלוילי נ' מדינת ישראל (03.04.2012); בש"פ 4036/15 ישראלי נ' מדינת ישראל (22.06.2015); בש"פ 2289/16 פופייב נ' מדינת ישראל (21.04.2016)). החלטתו של בית המשפט בהקשר זה אמורה להתקבל במסגרת האיזון בין שלום הציבור וביטחונו לבין הפגיעה בזכויותיו של הנאשם, בהתחשב, בין היתר, בחזקת החפות הקנויה לו (ראו: בש"פ 2349/16 לב נ' מדינת ישראל (09.05.2016)).

לפיכך אפנה עתה לבחון את ההיתכנות לשחרור לחלופה בענייננו של כל אחד מהעוררים:

(א) אפגני - שירות המבחן התרשם לחיוב מאורח חייו של אפגני טרם ביצוע העבירות המיוחסות לו, ומכך שהוא מגלה עמדה אחראית וביקורתית ביחס לנטען כנגדו בכתב האישום. הוא אף ציין שהוא מצר על היגררותו וגילה אמפתיה ביחס לפגיעה שעברו המתלוננים. שירות המבחן גם התרשם כי אפגני מעוניין להשתלב במסגרת טיפולית שתסייע בידו להגיע לשיקום מלא. הערכת שירות המבחן לפיה חלופת מעצר בעניינו תצמצם את הסיכון להישנות ההתנהגות העבריינית ממנו - מקובלת עלי איפוא, בנסיבות. משכך אני מוצא כי ראוי לבחון את חלופת המעצר שהוצעו בעניינו של אפגני, ככל שבית המשפט המחוזי הנכבד ימצא את המשמורנים המוצעים על ידו מתאימים לכך.

(ב) סלאימה - חרף המלצתו של שירות המבחן, הנני סבור כי לא תסכון בענינו חלופת מעצר, בהעדר ההיתכנות לביצוע מעצרו בתנאי פיקוח אלקטרוני, וזאת משני טעמים עיקריים:

ראשית, משום שרמת הסיכון שנקבעה בעניינו גבוהה באופן יחסי.

שנית, שירות המבחן מצא כי גורמי הסיכון שהתקיימו עובר לביצוע העבירות המיוחסות לו - ממשיכים להתקיים. שירות המבחן העריך כי סלאימה איננו מכיר בחומרת מעשיו, וכי הוא נוטה להאשים אחרים במעצרו, ואיננו מגלה אמפתיה ביחס לנזק שנגרם למתלוננים. שירות המבחן התרשם עוד כי מערכת ערכיו של סלאימה איננה מגובשת, וכתוצאה מכך הוא מושפע בקלות מסביבתו, ובעיקר מצעירים אחרים.

(ג) פרח - לא שוכנעתי כי בעניינו של פרח תסכון חלופת מעצר, בהעדר היתכנות לביצוע מעצר בתנאי פיקוח

אלקטרוני לעת הזו. שירות המבחן העריך כי בעניינו של פרח - גורמי הסיכון שהתקיימו ערב ביצוע העבירות המיוחסות לו ממשיכים להתקיים באשר פרח נוטה להיגרר בקלות אחרי אחרים, וקיים בו צורך לרצות את בני גילו, דבר שעלול להוביל, במצבים מסוימים, לכך שהוא עלול לפעול באופן "בעייתי ופוגעני". עוד עולה מהתסקיר כי פרח איננו מכיר בחומרת מעשיו, ואף תופס עצמו כקורבן הנסיבות. תפיסה זו היא שעלולה להוביל בעתיד להישנות ביצוע דבר העבירה, בהשפעת גורם מדרדר שינצל את היותו נוח להשפעה.

21. במכלול הנסיבות הנ"ל - נראה איפוא כי אין בכוחן של החלופות המוצעות בעניינם של סלאימה ופרח כדי ליצור, לבדן, רמה סבירה של ביטחון כי ההתנהגות עבריינית לא תישנה, ולכן אין די בהן כדי להשיג את מטרות המעצר מאחורי סורג ובריאח בעניינם (ראו: בש"פ 7206/10 מדינת ישראל נ' ארונוב, פסקה 20 (24.10.2010)).

זה המקום להזכיר כי בפסיקתנו נקבע כבר כי: "תסקיר שירות המבחן הינו בגדר המלצה בלבד ובית המשפט אינו חייב לאמץ המלצה זו" (ראו: בש"פ 2243/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (05.05.2013)). בנסיבות העניין, אין בידי איפוא לקבל את המלצתו של שירות המבחן לפיה ניתן לשחרר את סלאימה ופרח לחלופת מעצר.

לסלאימה ופרח נתונה עם זאת האפשרות, להציע בעתיד כתובות חלופיות למעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני, שיבחנו לפי מיטב שיקול דעתו של בית המשפט המחוזי הנכבד (עיינו והשוו: בש"פ 8231/15 מדינת ישראל נ' פלוני (06.12.2015); בש"פ 8293/15 שנאן נ' מדינת ישראל (15.12.2015)).

22. לבסוף אציין כי העוררים טענו כי השארית מאחורי סורג ובריאח מהווה פגיעה בעיקרון השוויון, נוכח העובדה שדוראני עצור בפיקוח אלקטרוני. בפסיקה צוינה חשיבותו של עקרון השוויון בין נאשמים, המצויים בהליכי מעצר, שנטלו חלק דומה בביצוע העבירות המיוחסות להם (ראו: בש"פ 9132/10 סעדון נ' מדינת ישראל (28.12.2010); בש"פ 9165/16 ניסנוב נ' מדינת ישראל (13.12.2016)), עם זאת, ישנם מקרים המצדיקים דין שונה ביחס לנאשמים, אשר ביצעו מעשים דומים מבחינת חומרתם והיקפם, ובגדר כך ניתן להורות על מעצרו של האחד, למרות שחרורו של האחר לחלופת מעצר (עיינו: בש"פ 4256/16 חסין נ' מדינת ישראל, פסקה 24 (20.07.2016)), הנה כי כן ההכרעה תעשה בהתאם לנסיבות במכלול, והעילות הספציפיות הקיימות לגבי כל נאשם, בהתחשב בנסיבותיו האישיות (ראו: בש"פ 1795/15 גרובר נ' מדינת ישראל (01.04.2015); בש"פ 4212/16 לוי נ' מדינת ישראל (30.06.2016)).

לאחר שבחנתי את נסיבותיהם הפרטניות של העוררים ועמדתי על השוני הקיים בינם לבין נסיבותיו של דוראני - אין בידי לקבל את טענתם של העוררים כי מתקיימת פה פגיעה בעקרון השוויון.

23. נוכח כל האמור לעיל - דין הערר להתקבל באופן חלקי, במובן זה שעררו של אפגני מתקבל, כך שבית המשפט המחוזי הנכבד ידון במפקחים שנמצאו מתאימים על ידי שירות המבחן בעניינו של אפגני, ויכריע בעניין - על פי מיטב שיקול דעתו. מאידך גיסא, עררם של סלאימה ופרח - נדחה, תוך שמירת זכויותיהם לפנות בבקשה לעיון חוזר לבית המשפט המחוזי הנכבד עם כתובות חלופיות (ככל שתמצאנה כאלה) - כדי שתיבחן ההיתכנות למעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני, אם בכלל.

ניתנה היום, י"ג בטבת התשע"ז (11.1.2017).

שׁוֹפֵט
