

## מ"ת 55629/11/14 - אהרון שלמה ליסון נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים

מ"ת 55629-11-14 מדינת ישראל נ' ליסון

|        |                             |
|--------|-----------------------------|
| בפני   | כבוד השופט בן-ציון גרינברגר |
| המבקש  | אהרון שלמה ליסון            |
|        | ע"י ב"כ עוה"ד אריאל עטרי    |
| נגד    |                             |
| המשיבה | מדינת ישראל                 |

### החלטה

1. לפניי בקשה לביטול מעצר בית בפיקוח אלקטרוני בו שוהה המבקש.
2. ביום 26.11.14 הוגש נגד המבקש כתב אישום בו מיוחסות לו מספר עבירות של מעשה מגונה בקטינים. משפטו של המבקש בתיק העיקרי טרם הסתיים.
3. בהחלטה מיום 28.12.14 הורה בית משפט זה (כב' השופט אריה רומנוב) על שחרורו של המבקש לחלופת מעצר בדרך של מעצר בית מלא באזוק אלקטרוני.
4. טוען ב"כ המבקש בבקשה שלפניי, כי ביום 25.5.16 חלפו 18 חודש ממועד הגשת כתב האישום, ועל כן, בהתאם להוראות סעיף 61(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), תשמ"ו - 1996 (להלן: "החוק"), פקע מעצר הבית ועל כן, על בית המשפט להורות על שחרורו המידי של המבקש בהתאם.
5. בתגובה לבקשה האמורה טענה לפניי ב"כ המשיבה כי דין הבקשה להידחות, מאחר שהוראות סעיף 61(א) לחוק אינן חלות על המבקש דן כיוון שהסעיף האמור נכנס לתוקף לאחר שהמבקש כבר שוחרר ממעצרו למעצר בית. לטענת ב"כ המשיבה, הוראת המחוקק בסעיף 61(א) לחוק לשחרור ממעצר בפיקוח אלקטרוני בתום 18 חודש ממועד הגשת כתב האישום, נכנסה לספר החוקים כחלק של התיקון לחוק משנת 2014 (חוק פיקוח אלקטרוני על עצור ועל אסיר משוחרר על-תנאי (תיקוני חקיקה), התשע"ה - 2014) (להלן: "תיקוני חקיקה"), אשר נכנס לתוקף ביום 16.6.15. טוענת ב"כ המשיבה, כי בתיקון האמור לחוק המעצרים נוצר מעמד חדש של "עצור בפיקוח אלקטרוני", אשר לא היה קיים עובר למועד כניסתו של החוק לתוקף, או אז הוגדר הפיקוח האלקטרוני כאחד מתנאי השחרור ממעצר שניתן לצרף ליתר תנאי השחרור, כך שנאשם אשר שהה במעצר בית באזוק אלקטרוני עקב שחרורו ממעצרו, כלל לא המשיך להיות "עצור" ממועד שחרורו לחלופת המעצר. אי לכך, הוראות החוק החדשות, המורות בין היתר על שחרורו של הנאשם ממעצרו בפיקוח אלקטרוני בתום 18 חודשים, כלל אינן רלבנטיות לנאשם אשר אינו עצור בפיקוח אלא שוהה במעצר בית לאחר שחרורו ממעצרו.

6. מוסיפה ב"כ המשיבה, כי עמדה זו של המדינה באשר להגדרת הנאשם כמשוחרר ממעצר ולא כעצור לצורכי הוראות סעיף 61(א) לחוק, גם מסבירה מדוע לא הגישה המדינה בקשה מבעוד מועד להארכת שהייתו של הנאשם בפיקוח אלקטרוני, כפי שניתן היה לעשות בהתאם להוראות סעיף 61(א) האמור. זאת, מכיוון שעמדתה של המדינה היא כי סעיף 61(א) כלל אינו חל על נאשם המשוחרר ממעצר והשווה במעצר בית בפיקוח אלקטרוני במועד שלפני כניסת החוק החדש לתוקפו, ועל כן לא נוצר כל צורך לבקש אורכה בנוגע לתקופת 18 חודשים הקבועה בסעיף האמור.

7. לא זו אף זו, טוענת ב"כ המשיבה כי ניתן אף להסיק מתוך הוראות המחוקק עצמן כי המשטר החדש שנוצר בתיקון האמור לחוק המעצרים אינו חל על נאשמים אשר כבר שהו במעצר בית בפיקוח אלקטרוני עובר לכניסת התיקון לחוק לתוקפו (ואשר שהו כאמור בפיקוח אלקטרוני מכוח **חוק פיקוח אלקטרוני על משוחררים בערובה ומשוחררים על-תנאי ממסר (הוראת שעה), התשס"ט - 2009**) (להלן: "הוראת השעה"). לעניין זה מפנה ב"כ המשיבה להוראות המחוקק בסעיף 7(ג) לתיקוני החקיקה, לפיו, "**הוראות סעיפים 22, 22ז, 22ט ו-22יב לחוק המעצרים, כנוסחם בסעיף 1 לחוק זה, יחולו גם לעניין מי שהיה נתון בפיקוח אלקטרוני לפי הוראת השעה**". לטענת ב"כ המשיבה, "מכלל לאו אתה שומע הן", ומאחר שהמחוקק דאג לפרט את אותם תיקונים לסעיפים מוגדרים של חוק המעצרים בהם ייכנסו התיקונים לתוקפם אף בנוגע לנאשמים הנתונים בפיקוח אלקטרוני מכוח הוראת השעה, דהיינו, עובר לכניסת החוק החדש לתוקפו, אנו למדים כי בכונת המחוקק שלא להחיל על נאשמים אלה את יתר התיקונים לחוק המעצרים, לרבות התיקון להוראות סעיף 61(א) לחוק המגביל את תקופת המעצר בפיקוח אלקטרוני ל-18 חודשים.

8. בתשובה לטענות הללו טוען ב"כ המבקש כי כלל משפטי בידנו מקדמת דנן, כי תיקון כלשהו לחוק פלילי שיש בו כדי להקל עם נאשם בהשוואה לדין שחל עליו עובר לתיקון האמור, יש להחיל על הנאשם אף אם ההחלה היא למפרע.

9. ראשית טוען ב"כ הנאשם שאם התיקון האמור שבסעיף 61(א) לחוק ייחשב כהוראת חיקוק דיונית, הרי שנקבע לא אחת כי באין הוראה אחרת, הוראת חיקוק בעלת אופי דיוני תחול גם למפרע. כך לדוגמה נקבע בת"פ (י-ם) 209/64 **יועמ"ש נ' עפרונות ירושלים ואח'** (24.6.64), כי "**אם חוק חדש המשנה חוק קודם הוא דיוני, הרי ההנחה היא - בהעדר הוראה אחרת מפורשת או משתמעת - שהחוק החדש בר תוקף למפרע**". מאידך גיסא, אם אין מדובר בהוראת חוק פרוצדוראלית אלא בהוראת חיקוק מהותית, הרי שבסעיף 5(ב) **לחוק העונשין, התשל"ז - 1977** (להלן: "חוק העונשין"), נקבע העיקרון המנחה לפיו, כאמור, תיקון כלשהו לחוק שיש בו כדי להקל עם נאשם בהשוואה לדין שחל עליו עובר לתיקון האמור, יש להחיל על הנאשם אף אם ההחלה היא למפרע. לשם כך מפנה ב"כ המבקש לדבריו דלהלן של המשנה לנשיא בית המשפט העליון (כתוארו דאז) מ' אלון בע"פ 63/89 **מאיר בן יוסף מזרחי נ' מדינת ישראל**, פ"ד מג(4) 388:

סיכומו של דבר, זכות יסוד של האדם היא, שאין תחולה למפרע בהוראה פלילית שבאה להחמיר עם האדם, ואין אדם נענש על מעשה שעשה, אלא אם בשעה שעשה את המעשה הוגדר המעשה כעבירה פלילית שעונשה בצידה. לעומת זאת, מסורת פסוקה וראויה בידנו, שיש תחולה למפרע להוראה פלילית שבאה להקל עם האדם.

10. לטענת ב"כ המבקש, אין כל ספק בכך שהמגבלה שבסעיף 61(א) לחוק לאחר תיקונו, לפיה ישוחרר נאשם ממעצר בפיקוח אלקטרוני בתום 18 חודש, הינה הוראה מקלה עם הנאשם בהשוואה למשטר שחל עובר לתיקון לחוק, בו לא נקבעה כל מגבלה באשר לזמן שהייה בפיקוח אלקטרוני. אי לכך, טוען ב"כ המבקש כי יש לאפשר למבקש

"ליהנות" מהוראת החיקוק האמורה, ובהינתן כי כבר חלפו זה מזמן 18 החודשים הקבועים בחוק ממועד הגשת כתב האישום, יש להורות על שחרורו המידי.

11. ב"כ המבקש מוסיף לטעון כי מסקנה זו מתחייבת גם מכוח עקרון השוויון בפני החוק. לטענתו, אין זה מתקבל על הדעת כי נאשם אשר לגביו הורה בית המשפט יממה לאחר שנכנס החוק לתוקף, להמשך מעצרו בפיקוח אלקטרוני מכוח החוק החדש, ישוחרר בתום 18 חודש ממועד הגשת כתב האישום נגדו, בעוד שנאשם אחר, אשר שוחרר למעצר בית בתנאי אזוק אלקטרוני יום אחד בלבד לפני כן, כאשר טרם חלו הוראות החוק החדש, ימשיך לשהות באזוק אלקטרוני ללא כל מגבלה של זמן. לטענת ב"כ המבקש, עקרון השוויון גובר על שיקולי הפרשנות השונים אשר עליהם מסתמכת המשיבה, ויש בו כדי לחייב את המסקנה הנטענת על ידו לשחרורו המידי של המבקש.

12. בתגובה טענה ב"כ המשיבה, כי פרשנותו של המבקש באשר להחלת הוראות סעיף 61(א) לחוק הינה מוטעית, וזאת בין היתר כיון שהיא איננה מתחשבת בעובדה שהחוק החדש יוצר מעמד חדש לנאשם השהה בפיקוח אלקטרוני במעצר בית: במשטר מעצר הבית הקודם, כאשר הוראה על צירוף של אזוק אלקטרוני כאחד מתנאי מעצר הבית ניתנה מכוח הוראת השעה, התייחס החוק לנאשם כמי ש"שוחרר" ממעצרו לחלופת המעצר, ואף אם חויב באזוק אלקטרוני כאחד מתנאי שחרורו, לא הפך התנאי הנוסף הזה את מעמדו של הנאשם מ"משוחרר" ל"עצור". מאידך גיסא, לפי החוק החדש נחשב הנאשם כ"עצור", לא רק כאשר שוהה מאחורי סורג ובריא אלא אף כאשר שוהה במעצר בית בפיקוח אלקטרוני. שינוי תפיסתי זה בוודאי "מחמיר" עם הנאשם בהשוואה למשטר שחל עליו לפי הוראת השעה, כיון שעל פי החוק החדש הינו ממשיך במעמד של עצור, בעוד שלפי הוראת השעה כבר שוחרר ממעצרו. על כן טוענת ב"כ המשיבה שבמקרה דנן אין להתייחס לחוק החדש כאל "חוק מקל", וזאת על אף שניתן למצוא בתוך מכלול ההוראות של החוק הוראות נקודתיות המקלות עם הנאשם בהשוואה להוראות המקבילות שחלו עליו עובר לכניסת החוק החדש לתוקפו.

## דין והכרעה

13. בעקבות כניסתו לתוקף של התיקונים לחוק המעצרים המתייחסים לפיקוח אלקטרוני, התעוררו מספר שאלות של פרשנות אשר לא זכו להתייחסות מפורשת של המחוקק במסגרת תיקוני החקיקה האמורים, ובעיקר באשר להשלכות של שינוי מעמדו של נאשם השהה במעצר בית בפיקוח אלקטרוני למעמד של עצור (ראו, לדוגמא, בש"פ 4658/15 **פישר נ' מדינת ישראל** (9.7.2015); בש"פ 5285/15 **מדינת ישראל נ' פלוני**, פסקה 8 ואילך (10.08.2015); בש"פ 5524/15 **בן משה נ' מדינת ישראל** (19.08.2015); בש"פ 5060/16 **מדינת ישראל נ' פלוני** (6.9.16); עמ"ת 31476-05-16 **מדינת ישראל נ' טחימר** (22.5.16); מ"ת 28760-05-15 **פישר נ' מדינת ישראל** (26.8.16)). כך לדוגמא, התעוררה השאלה האם כאשר במסגרת גזר דין מורה בית המשפט על ניכוי ימי שהייתו של נאשם במעצר, על בית המשפט לקחת בחשבון גם את הימים ששהה במעצר בית בפיקוח אלקטרוני; שהרי, כאמור, כאשר מורה בית המשפט על המשך "מעצרו" של הנאשם בפיקוח אלקטרוני במעצר בית במקום שימשיך לשהות בבית המעצר, נשאר הנאשם במעמד של עצור, והמחוקק אף מתכוון בהוראות החדשות להתייחס אל הנאשם כאילו ממשיך לשהות במעצר ממש.

14. בבקשה שלפניי מעלה ב"כ המבקש את הטענה כי יש להחיל את המגבלה של 18 חודשים כפי שנקבעה בתיקון האחרון לסעיף 61(א) לחוק בצורה רטרואקטיבית, כך שההוראה החדשה תחול אף על מעצר בית בתנאי אזוק אלקטרוני אליו שוחרר המבקש עובר לכניסת החוק החדש לתוקפו; ועל אף שבעת השחרור למעצר בית בתנאים אלה לא חלה כל מגבלה על הימשכות מעצר הבית, יש בכל זאת חובה על בית המשפט להחיל את המגבלה האמורה

בעקבות התיקון לחוק, כיון שתיקון זה "מקל" על הנאשם בהשוואה למשטר שחל עליו עובר לכניסת התיקון לתוקפו.

15. ובכן, צודק ב"כ המבקש בטענה כי לפי הוראת סעיף 5 לחוק העונשין, כל תיקון לחוק שמשמעו ביטול או צמצום של הוראה פלילית באופן המקל עם נאשם, יחול אף לטובת נאשם אשר נגדו הוגש כתב אישום עובר לכניסת התיקון לתוקפו. ברם, יש לדייק: בסעיפים 4 ו-5 לחוק העונשין נקבע כי יש להחיל על נאשם הוראה מאוחרת מקילה כאשר מדובר בביטול האיסור בגינו הוגש נגדו כתב האישום (סעיף 4); כאשר חל שינוי מקל בנוגע להגדרת העבירה בה הוא מואשם או לאחריות לה, או בנוגע לעונש שנקבע לה (סעיף 5(א)); או כאשר לאותה עבירה נקבע בחיקוק עונש, שלפי מידתו או סוגו הוא קל מזה שכבר הוטל על הנאשם (סעיף 5(ב)). הוי אומר, כי הכלל הבא לידי ביטוי בסעיפים אלה של החוק מתייחס לתיקונים מקילים במהות העבירה עצמה או בעונש שיש להטיל בגינה. בית המשפט מנמק כך את הרציו להלכה זו (רע"פ 8273/13 **מדינת ישראל (עיריית תל אביב-יפו) נ' ליאור חיימוביץ', עו"ד** (25.12.14), פסקה 24):

הגישה הרווחת היא כי תחולה רטרואספקטיבית של דין עונשי מקל - 'נראית כצודקת והוגנת ... תהא זו תוצאה בלתי ראויה, אם החברה תעניש היום אדם על עשיית מעשה שכיום נתפס כמותר, או אם תטיל עליו עונש כבד שעה שהמעשה דורש כיום עונש קל. באיזון הכולל בין הערכים המתנגשים יד ההחלה הרטרואספקטיבית על העליונה' (עע"א 1613/91 ארביב נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(2) 765, (1992), עמוד 777-778, 785).

לא זו אף זו: אכן, כטענת הסניגור המלומד, אין חולק על כך כי עיקרון התחולה הרטרואספקטיבית של הוראות מקלות קנה לו מקום של כבוד בשיטה הישראלית אף מעבר להוראות המגדירות את מרכיבי העבירה או חומרת העונש כאמור. ברם, אין בכך כדי לתמוך בטענתו כאילו שקיימת הלכה כללית וגורפת, לפיה תהיה כל הוראה מקלה בפלילים בעלת תחולה רטרואספקטיבית. השוו, דברי השופט (כתוארו דאז) א. ברק דלהלן בפס"ד **ארביב** האמור (עע"א 1613/91 **ארביב נ' מדינת ישראל**, פ"ד מו(2) 765, בעמ' 786):

נקודת המוצא העקרונית היא כי חקיקה רטרואספקטיבית אינה ראויה. החזקה היא נגדה. ה'נטל' מוטל על המבקש לסתור אותה.

בפס"ד **ארביב** (בעמ' 776 ואילך), מגדיר כב' השופט ברק את הגישה הפרשנית הראויה לשם הכרעה בשאלת ההחלה הרטרואספקטיבית של הוראת חיקוק בדיון הפלילי:

בעזרתם של כללי הפרשנות נקבע היקף הפריסה של החוק, לרבות היקף פריסתו בזמן. על-פי המקובל אצלנו, כלל הפרשנות הבסיסי הינו, כי את לשון החוק יש לפרש על-פי תכליתו. נמצא, כי תחולתו של החוק בזמן - בהיעדר הוראה מפורשת בעניין זה - תיקבע על-פי תכליתו של החוק. לחוק תהא אותה תחולה בזמן הנדרשת לשם הגשמת תכליתו. לשם כך יש לקבוע את תכליתו של החוק ואת תקופת התחולה הדרושה להגשמתו. על תכליתו של החוק ניתן ללמוד מלשונו, מההיסטוריה החקיקתית שלו, מחקיקה מאוחרת ומעקרונות היסוד של השיטה. מעקרונות היסוד נגזרות מספר חזקות (פרזומפציות) כלליות באשר לתכלית החקיקה (ראה בג"צ 153/87). אחת החזקות המקובלות בשיטתנו הינה זו, כי תכליתו של חוק אינה לתחולה רטרואספקטיבית או רטרואספקטיבית. חזקה על כל חוק כי הוא צופה פני העתיד ולא פני העבר (lex prospicit non respicit). 'רואים כל חוק שהוא פרואספקטיבי, כלומר: צופה פני העתיד, ולא רטרואספקטיבי, כלומר: חל למפרע' (השופט חשין בע"א 238/53, בעמ' 38). עמד על כך השופט לנדוי, בציינו, בע"א 27/64, בעמ' 300: 'כלל גדול בפרשנות חוקים הוא כי חזקה על הוראת חוק שהיא מכוונת לעתיד לבוא ולא למפרע, אלא אם-כן משתמעת הוראה למפרע במפורש או באופן ברור מן החוק'.  
עמוד 4

16. במקרה דנן, אפוא, לא יהיה די לבחון האם ההוראה הספציפית הרלוונטית שבתיקון לסעיף 61(א) לחוק הינה כשלעצמה הוראה מקלה, אלא עלינו לבחון האם במסגרת תכלית החוק בכללותו, ותכלית התיקון בפרט, יש כדי להצדיק החלה רטרוספקטיבית של המגבלה החדשה של 18 חודשים לעצור בפיקוח אלקטרוני.

17. מעיון בתיקון לחוק בהיקפו הכולל עולה, כי לפנינו תפיסה חדשה באשר לשהייה במעצר בית בפיקוח אלקטרוני, כאשר לכך השלכות במספר מישורים. ראו את דבריה של כב' השופטת ע' ברון בבש"פ 5285/15 **מדינת ישראל נ' פלוני** (10.8.15) (פיסקה 11):

במסגרת חוק הפיקוח האלקטרוני שנכנס לתוקף ביום 16.6.2015 נקבע כי הפיקוח האלקטרוני על עצורים לאחר הגשת כתב אישום לא ייחשב עוד כחלופת מעצר לפי סעיף 21(ב)(1) לחוק המעצרים, אלא מעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני. על שינוי זה נאמר לאחרונה על ידי בית משפט זה (השופט י' עמית) כי אין מדובר בשינוי טרמינולוגי גרידא אלא בשינוי תפיסתי של ממש (בש"פ 4658/15 **פישר נ' מדינת ישראל** (9.7.2015)). חשיבותה של קביעה זו נעוצה בהגדרת מעמדו המשפטי של המפוקח כעצור עד תום ההליכים, ולא כמי ששוחרר לחלופת מעצר בתנאים מגבילים שבין תנאיה גם תוספת פיקוח אלקטרוני, כפי שהיה בעבר בהתאם להוראת השעה.

להגדרת מעמדו של מפוקח אלקטרוני כעצור נודעת נפקות בשני מישורים מרכזיים. במישור האחד, על עצור בתנאי פיקוח אלקטרוני חל עתה מנגנון אישור הארכת מעצר בהתאם להוראות סעיפים 60-62א לחוק המעצרים. במישור השני, אם עצור בתנאי פיקוח אלקטרוני יפר את תנאי הפיקוח כפי שנקבעו בעניינו, ניתן להחזירו מיידית למתקן כליאה בהחלטה מנהלית. סעיף 22 לחוק המעצרים מסמך עתה את הממונה על הפיקוח האלקטרוני בשירות בתי הסוהר (שהוא סוהר בדרגת גונדר משנה לפחות) להורות על הפסקת המעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני ולהחזיר את המפוקח למעצר במתקן כליאה במקרה של חשד להפרת תנאי הפיקוח. זאת בעוד שעל פי הכלל שחל בהוראת השעה, במקרה של הפרה של תנאי השחרור של מי ששוחרר לחלופת מעצר בתוספת פיקוח אלקטרוני, נדרש היה להגיש בקשה לעיון חוזר בהחלטת בית המשפט שהורתה על שחרור כאמור.

18. עיננו הרואות, אפוא, כי החידוש שבתיקון לחוק נעוץ, כאמור, בשני מישורים מרכזיים: מצד אחד, היות הנאשם בבחינת עצור, והגדרת שהייתו בפיקוח אלקטרוני כאל שהייה במעצר, מחייבים התחשבות בתקופה בה נמשכת "מעצרו", כשם שמעצר מאחורי סורג ובריוח מחייב התחשבות מקבילה (אלא שבמעצר במתקן כליאה נקבעה תקופה מירבית של תשעה חודשים, בעוד שבמעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני, נקבעה תקופה כפולה, של 18 חודשים). ברם מצד שני, קיימת החמרה בתנאי שהייתו בפיקוח אלקטרוני לעומת תנאי משטר הפיקוח שהיו קיימים עובר לתיקון החוק, וזאת מכוח סעיף 22 לחוק החדש, היוצר מנגנון פיקוח בידי איש שב"ס בעל תפקיד חדש, "ממונה על הפיקוח האלקטרוני", בדרגת גונדר משנה לפחות ובעל כשירות כשופט שלום, אשר בידו מופקדות סמכויות איכפה נרחבות (לרבות, מתן הוראה על הפסקת השהייה בפיקוח אלקטרוני והחזרת הנאשם למעצר במתקן כליאה), אשר לא היו קיימות מכוח הוראת השעה אשר חלה על הפיקוח אלקטרוני לפני התיקון לחוק. עולה אם כן, כי קיימת משוואה ברורה בעיני המחוקק, בין ההחמרה במצבו של הנאשם השוהה בפיקוח אלקטרוני (לא רק עקב "תוארו" החדש כ"עצור", אלא בעקבות הידוק הפיקוח עליו הלכה למעשה באמצעות סמכויות ה"ממונה"), לבין ההתחשבות בתקופת השהייה בתנאים אלה, הנחשבים כתנאי מעצר, ואשר מחייבים כי לפחות אחת ל-18 חודשים יבחן בית המשפט את המשך השהייה בפיקוח אלקטרוני, באמצעות בקשת התביעה לבית משפט העליון להארכת השהייה בתנאים אלה אם תראה התביעה לנכון לבקש זאת.

19. ודוק: בהוראות המעבר שבתיקון לחוק, קבע המחוקק כי סעיפים מסוימים של החוק יחולו אף על השהים בפיקוח אלקטרוני לפני מועד תוקפו של החוק, קרי, סעיפים 22ז, 22ט ו-22יב לחוק, העוסקים בהקמת מערכת הפיקוח החדשה בצד הטכני שלה, ואף כוללים הוראות למינויו של "מנהל הפיקוח האלקטרוני", בעל סמכויות מנהליות הקשורות לתפקוד הפיקוח ואף סמכויות חקירה במקרים בהם קיים חשד להפרת תנאי הפיקוח על ידי העצור. ברם, המחוקק לא כלל ברשימה האמורה את סעיף 22ח לחוק, אשר כאמור הינו הסעיף המרכזי המחמיר עם העצור באמצעות הסמכויות הניתנות לממונה לאכיפה ישירה במקרים של הפרה. החלטתו הברורה של המחוקק שלא להחיל על השהים בפיקוח אלקטרוני עובר למועד החלת החוק, את תנאי סעיף 22ח לחוק, מצביעה במפורש על כוונתו שלא להחמיר עם השהים בפיקוח אלקטרוני הללו מעבר למגבלות שחלו עליהם לפני כניסת החוק החדש לתוקפו. במסגרת הפרשנות האמורה, כאשר ההחמרה העיקרית שבחוק החדש אינה חלה על הנתונים בפיקוח אלקטרוני עובר למועד החלת החוק, הרי שחסרה החוליה המחמירה במשוואה שפורטה לעיל בין המרכיב המחמיר לבין המרכיב המקל, ולא תתיישב אפוא, החלת המרכיב המקל לבדו של התחשבות בתקופת השהיה בתנאי פיקוח אלקטרוני, כאשר המרכיב המחמיר אינו חל. במצבים כגון דא, לא יחול הכלל המחייב החלה רטרואספקטיבית של הוראה פלילית מקלה, לאחר שנמצא כי החלה חד-צדדית מעין זו תחטיא לתכלית החקיקה בכללותה.

20. בהקשר האמור אציין, כי השאלה הנדונה עתה כבר זכתה להתייחסות מפורשת בעמ"ת (ב"ש) 58334-07-15 **יעקב דני ביטון נ' מדינת ישראל רשות המסים** (6.8.15), וגם שם החליט בית המשפט (השופט א. ואגו) שלא להחיל על שוהים במעצר בית בפיקוח אלקטרוני לפני מועד חלות החוק החדש, את הוראת סעיף 61(א) לחוק, ונדחה ערעור על החלטת בית משפט השלום שלא לשחרר את הנאשם לאחר 18 חודשים באזוק אלקטרוני.

21. על בסיס התובנה אליה הגענו באשר לפרשנות הראויה לתיקון לחוק, כמפורט לעיל, מתחייבת המסקנה כי הוראות סעיף 61(א) כפי שתוקנו אינן חלות על המבקש דנן, ועל כן, דין בקשתו להשתחרר - להידחות, והיא נדחית בזה.

**ניתנה היום, י' אלול תשע"ו, 13 ספטמבר 2016, בהעדר הצדדים.**