

בש"פ 3459/21 - זלמן שלמה ניאמצ'יק נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון
בש"פ 3459/21

לפני: כבוד השופט ד' ברק-ארז

העורר: זלמן שלמה ניאמצ'יק

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-
יפו מיום 11.5.2021 במ"ת 48950-08-16 שניתנה
על-ידי כבוד השופט א' הימן

תאריך הישיבה: י"ג בסיון התשפ"א (24.5.2021)

בשם העורר: עו"ד רצון דרחי, עו"ד מתן מיטל

בשם המשיבה: עו"ד רוני זלושינסקי, עו"ד ארז ריכטנברג

החלטה

1. בפני ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו מיום 11.5.2021 (מ"ת 48950-08-16, השופט א' הימן) שדחה את בקשתו של העורר להורות על מעצרו בפיקוח אלקטרוני, חלף המעצר מאחורי סורג ובריה, שבו הוא נתון.

2. בשלב שבו נמצא ההליך, ולנוכח החלטות מפורטות קודמות שניתנו בעניינו, די יהיה בכך שאציין באופן תמציתי כי ביום 21.8.2016 הוגש כנגד העורר וחמישה אחרים כתב אישום הכולל אישומים חמורים שעניינם עבירות של רצח (שיוחסו לנאשמים 1-3, אך לא לעורר), וכן עבירות חמורות נוספות של אלימות וקשירת קשר לביצוע פשע. בקליפת אגוז יצוין כי העורר ויתר הנאשמים השתייכו לקבוצה שביצעה עבירות פליליות בראשון לציון וכונתה "חבורת ראשל"צ מערב". לחבורה היו קשרי יריבות עם קבוצה אחרת שכונתה "חבורת ראשל"צ מזרח". הדברים תוארו בפירוט בהחלטתו של השופט י' עמית מיום 11.6.2019 (בש"פ 3707/19) במסגרתה עמד על הקושי שמתעורר במעצרים לתקופות ארוכות שנגרמים בין היתר בשל עיכוב במסירת חומרי חקירה בתיקים רחבי היקף. עם זאת, באותה החלטה השופט

עמית הוסיף וקבע, כי נכון לאותה עת, חומרת העבירות המיוחסות לעורר, כמו גם החשש להימלטות ולשיבוש הליכי משפט בשלב שבו עדויותיהם של עדי המדינה עדיין נשמעות, הם בעוצמה כזו שאינה מאפשרת להטות את נקודת האיזון לטובת מעצרם בפיקוח אלקטרוני או שחרורם לחלופת מעצר. המשך הדברים יעסוק בעניינו של העורר בלבד.

3. לעורר, שהוא הנאשם 4 בכתב האישום, מיוחסות העבירות הבאות (במסגרת חמישה אישומים): קשירת קשר לביצוע פשע (רצח) לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) (שתי עבירות); קשירת קשר לביצוע פשע (חבלה בכוונה מחמירה) לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין; קשירת קשר לביצוע פשע (פריצה לרכב בכוונה לבצע גניבה) לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין; סיוע לרצח לפי סעיף 300(א)(2) בצירוף סעיף 31 לחוק העונשין; ניסיון ייצור נשק לפי סעיפים 144(ב) ו-25 לחוק העונשין; והחזקת נשק לפי סעיף-144(א) לחוק העונשין.

4. בבד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצרו של העורר עד לתום ההליכים נגדו. בא-כוחו של העורר הסכים לקיומו של ניצוץ ראיתי ובית המשפט המחוזי הורה על מעצרו של העורר ושל נאשמים נוספים בפרשה עד להחלטה אחרת. הדיון בעניינו של העורר נדחה לצורך הסדרת ייצוגו ועל מנת לאפשר שהות להגנה ללמוד את חומר החקירה. בדיון שהתקיים ביום 22.5.2017 הסכים בא-כוחו של העורר למעצר עד תום ההליכים בכפוף לכך שיוכל לטעון לכרסום בראיות בכל שלב. בית המשפט המחוזי הורה אפוא על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים. בהתאם לכך, מעצרו של העורר הוארך מעת לעת לפי סעיף 62 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996. לעת הזו, העורר נתון במעצר מאחורי סורג ובריה כבר ארבע שנים ותשעה חודשים, משפטו עודו מתנהל, וסיומו אינו נראה באופק.

5. בהחלטתי מיום 10.11.2019 במסגרת הדיון בבקשה העשירית להארכת מעצרו של העורר (בש"פ 7144/19), ציינתי כי מדובר באחד מאותם מקרים קשים שבהם נוצרת התנגשות בין שיקולים הנוגעים למסוכנות, כמו גם לחששות שעניינם הימלטות מן הדין ושיבוש הליכי משפט - אשר תומכים בהמשכו של מעצר לתקופה ארוכה; לבין שיקולים הנוגעים לזכות לחירות ולחזקת החפות, התומכים בשחרור ממעצר או בשקילת האפשרות למעצר בפיקוח אלקטרוני. בהתחשב בכך שבעת מתן החלטתי הסתיימה עדותו של עד המדינה הראשון אך טרם הסתיימה עדותו של עד המדינה השני, קבעתי כי יש הצדקה להמשך מעצרו של העורר מאחורי סורג ובריה עד אשר תסתיים גם עדותו של עד המדינה השני בפרשה. עם זאת, ציינתי כי "יש מקום להשאיר פתח להזמנת תסקיר לבחינת האפשרות של פיקוח אלקטרוני", וזאת מבלי לנקוט עמדה בדבר ההיתכנות לביצועו של המעצר בדרך זו. בנוסף לכך קבעתי כי לאחר תום העדות כאמור ניתן יהיה לבחון מחדש את השאלה וזאת על סמך תסקירים עדכניים. לסיום ציינתי כי שניים מן הנאשמים האחרים בפרשה (בעבירות חמורות פחות) אינם שוהים במעצר מאחורי סורג ובריה - נאשם 5 (אחיו של העורר, להלן: האח) הועבר ביום 24.9.2017 למעצר בפיקוח אלקטרוני (ובהמשך לכך שוחרר לחלופת מעצר ביתית), ונאשם 6 שוחרר ביום 3.11.2016 לחלופת מעצר בביתו בהסכמת הצדדים. עוד צוין בהחלטה כי נאשם 3 היה נתון במעצר החופף לעונש מאסר שהוא מרצה.

6. בעקבות החלטה זו ניתנו החלטות נוספות בבקשות שהוגשו בהמשך להארכת מעצרו בעניינו של העורר, שאימצו את קביעותי בהתאמות מסוימות - החלטת השופטת ברון מיום 5.4.2020 (בש"פ 2239/20 ו-בש"פ 2314/20) והחלטת השופט נ' סולברג מיום 1.9.2020 (בש"פ 5909/20).

7. ביום 21.1.2021 בעת שדנתי בבקשה השלוש עשרה להארכת מעצרו של העורר בפרשה זו (בש"פ 345/21) קבעתי כי אכן אין לסטות מן הקביעה לפיה שהותו מאחורי סורג ובריח צריכה להימשך עד להשלמת חקירתו של עד המדינה השני בבית המשפט המחוזי. זאת בהתחשב במסוכנות הנשקפת לו כעולה מן העבירות המיוחסות לו ומהחשש שישבש הליכי משפט. עם זאת, הוספתי על כך דברים אלה:

"יש מקום לכך שהארכת המעצר תהיה כפופה לכך שעם השלמת עדותו של עד המדינה יהא רשאי המשיב [העורר - ד' ב' א'] לפנות לבית המשפט המחוזי בבקשה לעיון חוזר על מנת שתיבחן האפשרות להעבירו למעצר בפיקוח אלקטרוני, וכי יהיה נכון שבית המשפט המחוזי יורה על כך ככל ששירות המבחן יתרשם מכך שהוצעו מקום פיקוח ומפקחים מתאימים. [...] בעיקרו של דבר, עמדתי מבוססת על ההתמשכות המשמעותית של ההליכים, הנובעת הן מנסיבות התקופה והן ממורכבותו הרבה של התיק. אכן, אין לזקוף התמשכות זו לחובתה של המדינה, אולם מצד שני וכפי שכבר הובהר בעבר, אין גם מקום להתעלם מהזמן הרב שחלף מאז הוגש כתב האישום ושבן שוהה המשיב במעצר".

לנוכח האמור הוריתי על הארכת מעצרו של העורר בתשעים ימים או עד למתן פסק דין בעניינו.

8. בהתאם לכך, נוכח סיומה הצפוי של עדות עד המדינה השני, ביום 9.4.2021 הגיש העורר בקשה לעיון חוזר בהחלטת המעצר ועתר להמשך מעצרו בפיקוח אלקטרוני. בית המשפט המחוזי הורה לשירות המבחן לערוך תסקיר מעצר בעניינו. בתסקיר מיום 22.4.2021 עמד שירות המבחן על מעורבותו הקודמת של העורר בפלילים בכלל ובעבירות בתחום האלימות בפרט, באופן המעיד על כך שסנקציות עונשיות שהוטלו עליו לא הרתיעו אותו ממעורבות נוספת בפלילים. מהתסקיר עולה גם שרמת הסיכון להישנותה של התנהגות אלימה מצד העורר היא גבוהה, וכי חומרתה צפויה להיות ברמת פגיעה גבוהה גם כן. שירות המבחן בחן את המפקחים שהוצעו על-ידי העורר: בת זוגו, הוריה של בת זוגו, אמו של העורר, אחותו, ושני חבריו, וקבע כי נוכח דפוסיו העברייניים המגובשים, חומרת העבירות המיוחסות לו, וכן נטייתו של העורר להסתיר את פעולותיו וקשריו עם גורמים עברייניים, הללו יתקשו לצפות מצבי סיכון בהתנהלותו. לכן, העריך שירות המבחן כי הפיקוח המוצע לא ייתן מענה הולם לסיכון במצבו של העורר וכי המפקחים המוצעים אינם מתאימים למלאכת הפיקוח. בסופו של דבר, שירות המבחן נמנע מלהמליץ על שחרורו של העורר לחלופת מעצר או על המשך מעצרו בפיקוח אלקטרוני.

9. ביום 3.5.2021, לאחר סיום עדותו של עד המדינה, התקיים דיון בבקשתו של העורר לעיון חוזר. במסגרת זו בא-כוח העורר טען, בעיקרו של דבר, שעם חלוף הזמן ונוכח העובדה שהעורר עצור קרוב לחמש שנים, נעה נקודת האיזון לעבר שחרורו לחלופת מעצר. באשר להתרשמותו של שירות המבחן כי שתיים מהמפקחות המוצעות, אמו ואחותו של העורר, יתקשו לבצע את המוטל עליהן, טען בא-כוחו כי הן אושרו כמפקחות על האח, וכי אם הן נמצאו מתאימות לפקח עליו, יש למצוא אותן מתאימות למלאכה גם ביחס לעורר. בהקשר זה הודגש, כי האם והאחות הוכיחו בעבר את האפשרות לסמוך עליהן כאשר האחות הזעיקה את המשטרה כשהאח הפר את תנאי מעצר הבית שבו היה נתון. עוד נטען כי העורר הוכיח בעבר שאפשר לתת בו אמון כאשר הותר לו לצאת מן הארץ בעת שהיה תלוי ערעור על זיכוי משני מקרי רצח והוא לא הפר את האמון שניתן בו ושב לארץ לצורך התייצבות במשפטו.

10. ביום 11.5.2021 דחה בית המשפט המחוזי את בקשתו של העורר לעיון חוזר, אף שציין כי החלטתו לוותה בלבטים רבים. בית המשפט המחוזי נימק את החלטתו במסוכנותו הגבוהה של העורר הנלמדת מהעבירות החמורות המיוחסות לו, בתחום האלימות ובתחום הנשק גם יחד, וכן בהמלצתו של שירות המבחן. בהתחשב בכך, ציין בית המשפט

המחוזי כי ממילא אין מקום להידרש לבחינת התנאים הקונקרטיים של המעצר המוצע בפיקוח אלקטרוני. עם זאת, בית המשפט המחוזי ציין כי על אף שהתרשם באופן בלתי אמצעי מנכונותם ורצונם הטוב של המפקחים שנבחנו על-ידו, בנסיבות העניין אין מקום לסטות מהערכת שירות המבחן לפיה לא יהיה בכוחם להציב לעורר את הגבולות הנדרשים במסגרת הפיקוח ולמנוע ממנו להמשיך בפעילות עבריינית אלימה בעת המעצר.

11. הערר שבפני מכוון כלפי החלטה זו של בית המשפט המחוזי. בעיקרו של דבר, העורר טוען כי בית המשפט המחוזי לא יישם כראוי את החלטתו בבש"פ 345/21. העורר טוען כי בית המשפט המחוזי היה צריך לבחון את מתכונת המעצר המוצעת בפיקוח אלקטרוני ולא את האפשרות העקרונית להורות על מעצר בפיקוח אלקטרוני. העורר אף חוזר על טענותיו בדבר התקופה הארוכה שבה הוא נתון במעצר וטוען כי המסוכנות הנשקפת ממנו אינה נובעת מעברו הפלילי שאותו הוא מגדיר כ"דל יחסית" אלא מן המעשים הלכאוריים שיוחסו לו בכתב האישום. עוד חוזר העורר על טענותיו לפיהן בית המשפט המחוזי שגה כשקבע כי המפקחים שהוצעו על-ידו אינם מתאימים לתפקיד.

12. מנגד, עמדת המדינה מתבססת על המלצתו של שירות המבחן לפיה מסוכנותו של המבקש מופלגת והוא בעל נטייה להסתיר את מעשיו העבריינים ועל כן אין באפשרותם של המפקחים לאיין את מסוכנותו או לצפות מצבי סיכון. בהתחשב בכך, לגישת המדינה אין מקום לבחון אפשרות של מעצר בפיקוח אלקטרוני.

13. בהתייחס לשאלות שעלו בדיון שנערך בפני ביום 24.5.2021, הבהיר בא-כוחו של העורר כי הוא נכון להידוק נוסף של מערך הפיקוח על דרך קביעתו של תנאי לפיו בכל זמן נתון יפקחו על העורר שני מפקחים במקביל.

דיון והכרעה

14. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים אני סבורה שדין הערר להתקבל, בכפוף ל"הידוק" של מערך הפיקוח המוצע, וכן להטלת תנאי ערבות נוקשים.

15. הגם שבית המשפט המחוזי שקל שיקולים נכונים, מצאתי כי יש מקום להתערב בהחלטתו בשים לב לשני נתונים שדומה כי לא זכו למשקל הנדרש. ראשית, יש ליתן את הדעת לתקופת מעצרו הממושכת של העורר, שעוד מעט עולה כדי 5 שנים תמימות, ולהיעדר כל אינדיקציה למועד סיום המשפט. בחלוף הזמן ולנוכח התארכותה של תקופת המעצר, יש כדי להשפיע באופן משמעותי על נקודת האיזון (ראו והשוו: בש"פ 85/21 מדינת ישראל נ' מחאג'נה, פסקה 10 (19.1.2021); בש"פ 8459/20 מדינת ישראל נ' פלוני ו-17 אח', פסקה 37 (28.1.2021)). שנית, יש להתחשב בכך שהחזקתו של העורר מאחורי סורג ובריה נדרשה, בין השאר, בשל החשש הממשי לשיבוש הליכי משפט. חשש זה פחת באופן משמעותי משהסתיימה עדותם של עדי המדינה בתיק. בנסיבות אלה, ומשהמדינה לא הצביעה על עילת מעצר חדשה או חריגה מעבר לנתונים שעמדו ביסוד הדיון כבר בחודש ינואר 2021, נקודת המוצא צריכה להיות מעבר למעצר בפיקוח אלקטרוני, תוך קביעת התנאים המחמירים הנדרשים.

16. אכן, אין להתעלם מנתוני המסוכנות הבסיסיים ביחס לעורר, כמו גם לכך שעולה מתסקיר שירות המבחן כי הדמויות הקרובות לו עשויות להתקשות בהצבת גבולות וזיהוי מצבי סיכון. הצבת תנאי ערבות משמעותיים, כמו גם הוראה על פיקוח במקביל על-ידי שני מפקחים יכולים לתת מענה לכך, בפרט כאשר המפקחים לא נפסלו בשל היותם

בלתי מתאימים כלל למלאכת הפיקוח אלא אך בשל יכולתם להציב, כל אחד כשהוא לבדו, גבולות ברורים לעורר.

17. אני מורה אפוא על קבלת הערר, במובן זה שהמשך מעצרו של העורר יהא בפיקוח אלקטרוני. לצורך כך, יושב התיק לבית המשפט המחוזי על מנת שיורה על מתן חוות דעת מטעם הממונה על הפיקוח האלקטרוני באשר להתאמת מקום המעצר המוצע למעצר בפיקוח אלקטרוני וכן יקבע תנאי ערבות משמעותיים שיושטו על העורר והמפקחים. עוד יקבע בית המשפט המחוזי מתווה ברור לניהול מערך הפיקוח באופן הדוק, כך שבכל זמן נתון יפקחו על העורר שני מפקחים בו-זמנית. בית המשפט המחוזי יבחן, בין השאר, את התאמתן ויכולתן של האם והאחות לפקח על העורר, בשים לב לכך שכעולה מהחומר שהוגש לעיוני הן משמשות במקביל גם כמפקחות על אחיו, הנאשם עמו בכתב האישום ונתון בחלופת מעצר ביתית במקום אחר. ככל שימצא בית המשפט המחוזי כי אין באפשרותן של האם והאחות לבצע כהלכה את מלאכת הפיקוח גם על העורר וגם על אחיו, בפרט לנוכח הדרישה לקיומם של שני מפקחים בכל עת, יורה בית המשפט המחוזי לבא-כוח העורר להציע מפקחים נוספים, אשר ייבחנו על-ידי שירות המבחן במסגרת תסקיר משלים. יובהר כי עד להצגת מערך פיקוח מהודק ולהמצאת כל הערבויות שייקבעו על-ידי בית המשפט המחוזי, ייוותר העורר במעצר מאחורי סורג ובריח.

ניתנה היום, י"ט בסיון התשפ"א (30.5.2021).

ש ו פ ט ת