

## בש"פ 1660/14 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

בש"פ 1660/14

לפני: כבוד השופט ע' פוגלמן

המבקש: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערר על החלטת בית המשפט המחוזי (כב' השופט ד' פיש) בעמ"ת 35785-02-14 מיום 24.2.2014

תאריך הישיבה: י"א באדר ב התשע"ד (13.3.14)

בשם המבקש: עו"ד סאהר פאר

בשם המשיבה: עו"ד יעל שרף

בשם שירות המבחן לנוער: גב' שלומית מרדר

### החלטה

בקשה למתן רשות ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט ד' פיש) אשר קיבל את ערר

המשיבה על החלטת בית משפט השלום לנוער בחיפה (כב' השופטת א' הוך-טל) והורה על מעצרו של המבקש עד לתום ההליכים.

תמצית העובדות וההליכים

1. נגד המבקש, קטין יליד 1998, הוגש ביום 6.2.2014 כתב אישום שעניינו עבירות נטענות שביצע כלפי קטינים אחרים שחסו עמו במעון "גיל-עם", בו הוא מוחזק מכוח צו מעון נעול אשר ניתן לפי סעיף 25(א)(1) לחוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א-1971 (להלן: חוק הנוער) במסגרת תיק פלילי קודם שהתנהל נגדו בבית משפט השלום לנוער בחיפה (כב' השופטת ה' קרוואני; ת"פ 18919-10-12 מדינת ישראל נ' פלוני 6.3.2013) (להלן: התיק הפלילי הקודם)). בגדרי התיק הפלילי הקודם הורשע המבקש בעבירות שונות, ובהן עבירת שוד בנסיבות מחמירות ועבירת חבלה במזיד לפי סעיפים 402(ב) ו-413 בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). בשל כך נגזר על המבקש עונש של שנה וחצי שהייה במעון נעול; וכן עונש של 6 חודשי מאסר על תנאי בתנאים שפורטו בגזר הדין.

2. העבירות המיוחסות למבקש בכתב האישום הנוכחי בוצעו, כאמור, אגב הנשיאה בעונש במעון הנעול מכוח גזר הדין בתיק הפלילי הקודם. בכתב האישום הנוכחי שהוגש נגד המבקש נטען, כי ביום 29.1.2014, בזמן ששהו המבקש ושני קטינים נוספים (להלן: א' ו-ד') בחדרם במעון, נטל המבקש מגבת, ולאחר שהרטיב וגלגל אותה החל להכות את המתלוננים בידיהם. בהמשך, ביקש המבקש מ-ד' לעמוד בדלת החדר על מנת לשמור שלא יגיע למקום מדריך, ו-ד' עשה כדבריו. אז ניגש המבקש ל-א' והחל להכותו באמצעות ידיו בכל חלקי גופו. במהלך המאבק בין השניים, נפלו שניהם על המיטה ובהמשך על רצפת החדר. תוך כדי כך נחבט ראשו של א' ברצפה, וכתוצאה מכך נגרמו ל-א' חבלות שונות. למחרת היום, משהבחין המבקש בחבלותיו של א', פנה אליו ואמר לו כי אם יישאל על פשרן של החבלות, עליו לספר כי את השריטות שנגרמו לו גרם כלב, והנפיחות שנגרמה באצבעו - מקורה בפגיעת דלת. נוכח כל אלה יוחסו למבקש עבירות של תקיפה הגורמת חבלה של ממש לפי סעיף 380 לחוק העונשין; תקיפה סתם לפי סעיף 379 לחוק העונשין; והדחה בחקירה לפי סעיף 245(א) לחוק העונשין.

לאחר האירוע האמור, הודיע מעון "גיל-עם" כי הוא מבקש לסיים את שהות המבקש במעון לאלתר. המבקש נעצר ביום 30.1.2014.

3. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הוגשה בקשה למעצר המבקש עד לתום ההליכים נגדו. בגדרי הדיון בבקשת המעצר נתקבל תסקיר מעצר מטעם שירות המבחן לנוער. בתסקיר עמד שירות המבחן לנוער על נסיבות חייו הקשות של המבקש ושל משפחתו וכן על תפקודו במסגרות חוץ-ביתיות שונות, בהן הוא שוהה עוד משנת 2010. שירות המבחן לנוער ציין כי הסתגלותו של המבקש למעון היתה טובה ומהירה וכי הוא קיבל את מרות אנשי הצוות. מנגד, צוין כי ישנו פער בין התנהגותו כלפי צוות המעון לבית התנהגותו כלפי נערים אחרים השהים בו. לבסוף צוין בתסקיר כי מעון "גיל-עם" איננו מוכן לקלוט בשנית את המבקש. על רקע האמור, בא שירות המבחן לנוער בהמלצה על שחרורו של המבקש לחלופת מעצר בבית בן זוגה של אמו של המבקש בפיקוחו ובפיקוח אמו, וכן בפיקוח אזיק אלקטרוני.

4. ביום 17.2.2014, לאחר שמצא כי קיימות נגד המבקש ראיות לכאורה לביצוע העבירות המיוחסות לו, הורה בית משפט השלום לנוער בחיפה (כב' השופטת א' הוך-טל) על שחרורו לחלופת המעצר המוצעת. בהחלטתו עמד בית

משפט השלום על סיכויי שיקומו של המבקש וכן על גילו הצעיר, וציין כי יש בחלופה המוצעת כדי לאיין את המסוכנות הנשקפת ממנו. עוד ציין בית המשפט כי השחרור לחלופה אינו עומד בסתירה לצו המעון הנעול שממנו הוצא המבקש, שכן הצו למעון נעול ניתן מכוח סעיף 24 לחוק הנוער והסמכות להורות על שינוי דרך הטיפול נתונה לבית המשפט שהורה על דרך טיפול זו מכוח סעיף 30 לחוק הנוער. הודגש כי בית המשפט המוסמך רשאי להחליף ולצוות על דרך טיפול אחרת, אולם זאת לבקשת קצין מבחן או הממונה על המעונות - בקשה שטרם הוגשה בנקודת הזמן ההיא ושלא ניתן לחזות מה תהיינה תוצאותיה.

5. על החלטה זו הגישה המשיבה ערר, שבו נטען כי בית משפט השלום לנוער שגה עת הורה על שחרור המבקש לחלופה, חרף העובדה שהעבירות המיוחסות לו בוצעו עת שהה במעון נעול; וכן בטענה כי לא ניתן לאיין את מסוכנותו באמצעות חלופת מעצר. ביום 24.2.2014 קיבל בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט ד' פיש) את ערר המדינה. בהחלטתו קבע בית המשפט המחוזי כי שחרור המבקש לחלופת מעצר ביתית לאחר שביצע, לכאורה, עבירות במהלך שהייתו במעון נעול חלף מאסר אינו מתיישב עם השכל הישר, שכן תנאי החלופה הביתית קפדניים פחות. עוד נקבע כי ככלל, ביצוע עבירות נוספות על ידי קטין המרצה עונש במעון נעול אינו אמור להוביל לשחרורו מהמשך נשיאה בעונש ולו לתקופה זמנית, למעט בנסיבות חריגות שאינן מתקיימות במקרה דנן. משכך, הורה בית המשפט המחוזי על הותרת המבקש במעצר עד לתום ההליכים בעניינו.

הבקשה למתן רשות לערור והתשובה לה

6. על החלטה זו הוגשה בקשת הרשות לערור שלפניי. בגדרי בקשה זו טוען המבקש כי עניינו מגלה סוגיה מהותית, והוא שאלת האפשרות לבחון חלופת מעצר עבור קטין השווה במעון נעול מכוח צו לפי סעיף 25 לחוק הנוער. לטענת המבקש, עסקינן בשני הליכים נפרדים: האחד - צו המעון הנעול שהוצא במסגרת התיק הפלילי הקודם; והשני - שאלת מעצרו בגין מעשיו בתיק הנוכחי. לדבריו, משמעות החלטת בית המשפט המחוזי היא כי תוצאה הכרחית של ביצוע עבירות פליליות על ידי קטין השווה במעון נעול חלף מאסר היא הוראה על מעצרו על תום ההליכים. זאת, על אף שהמרת צו שהייה במעון נעול במאסר יכולה להיעשות רק בדרך הקבועה בסעיף 25 לחוק הנוער, שעניינה בקשת הממונה על המעונות להמרת הצו במאסר על ידי בית המשפט שגזר את דינו בתיק הקודם - בקשה שטרם הוגשה באותו שלב. לגופו של עניין נטען כי העבירות המיוחסות לקטין בוצעו כלפי חוסים אחרים במעון, בעוד שבחלופת המעצר המוצעת לא יהיו בנמצא נערים נוספים, וכך תופחת מסוכנותו הנטענת.

7. המדינה מתנגדת לבקשה. לטענת המדינה, החלטת בית המשפט המחוזי אינה מגלה עניין החורג מעניינם הפרטני של הצדדים. המדינה מטעימה כי החלטת בית המשפט המחוזי אינה קובעת כלל משפטי במישור הסמכות, שלפיו כל אימת שקטין השווה במעון נעול מבצע עבירה, על בית המשפט להימנע מלשחררו לחלופת מעצר. תחת זאת, כך נטען, ההחלטה קובעת כלל של "מדרג פיקוח", שלפיו מי שמועל באמון שניתן בו ומבצע עבירה כשהוא נתון במשמורת חוקית הכוללת תנאי פיקוח הדוקים - מעיד בכך על מסוכנותו הגבוהה, שלא ניתן לאינה, ברגיל, במעצר בית. לדברי המדינה, במקרה זה המבקש, חרף גילו הצעיר, כבר הורשע בעבירות רבות, והערכות גורמי המקצוע לאורך השנים הן כי מדובר בקטין הזקוק למסגרת בעלת גבולות נוקשים. עוד ציינה המדינה כי הממונה על המעונות הודיעה כי בכוונתה לפנות לבית המשפט שגזר את דינו של המבקש בתיק הפלילי הקודם להמרת צו המעון הנעול במאסר לפי הוראות סעיף 25 לחוק הנוער.

8. בדיון שהתקיים לפני, הודיעה נציגת שירות המבחן לנוער כי השירות החליט לחזור בו מההמלצה לשחרר את המבקש לחלופת המעצר שהוצעה בבית בן זוגה של האם. נציגת השירות עמדה על נסיבותיו המשפחתיות המורכבות של המבקש וכן על גילו הצעיר, אך ציינה כי בשים לב לעבירות שביצע, לכאורה, במעון הנעול כלפי נערים אחרים - אין מקום לשחררו לחלופת מעצר, שכן זו אינה עונה על המסוכנות הגלומה בו. בא כוחו של המבקש חלק על השינוי בעמדת שירות המבחן, וציין כי לא הובא טעם טוב להצדיקו.

9. בשים לב לשינוי בעמדת השירות, ובהסכמה, הוריתי בהחלטתי מיום 13.3.2014 על הגשת תסקיר משלים של שירות המבחן. עוד נתבקשה המדינה לעדכן בהקדם האפשרי בדבר התאריך שנקבע לדיון בבית משפט השלום לנוער בבקשה לפי סעיף 25א לחוק הנוער. ביום 19.3.2014 עדכנה באת כוח המדינה כי לפי בדיקה שנערכה, טרם נקבע מועד לדיון בבקשה להמרת צו המעון הנעול. המדינה הודיעה כי חסות הנוער תפנה לבית משפט השלום בבקשה לקביעת מועד, ותשוב ותעדכן בדבר המועד שנקבע מייד לכשייקבע. אמש הודיעה המדינה כי דיון בעניין נקבע להיום, ה-25.3.2014. עיון בהחלטת בית משפט השלום לנוער מהיום מעלה כי נוכח הודעת המדינה כי הובהר לה שהמבקש עצור ועל כן יש לזמנו באמצעות שב"ס; ובשל כך שהממונה על המעונות הודיעה שנבצר ממנה ומהממונה על ההשמה במעונות להתייצב לדיון מטעמים רפואיים - נדחה הדיון ליום 1.4.2014.

#### התסקיר המשלים

10. ביום 23.3.2014 הוגש לעיוני התסקיר המשלים מאת שירות המבחן לנוער. בתסקיר זה ציין שירות המבחן לנוער כי בפגישה עם המבקש ביטא הלה צער וחרטה על פגיעתו בנערים במעון, והבטיח לשתף פעולה בכל חלופת מעצר ותכנית טיפול שיוצעו על ידי השירות במטרה לשקם עצמו ולהימנע מביצוען של עבירות נוספות. עוד עמד שירות המבחן לנוער על קשייו של המבקש במעצר, וכן על שהייתו ארוכת השנים במסגרות טיפול חוץ ביתיות. שירות המבחן לנוער שב ובחן חלופת מעצר בעניינו של המבקש. בתחילה נבחנה חלופת המעצר בבית בן זוגה של האם, אשר אושרה בהחלטת בית משפט השלום ונדחתה, כאמור, בערר שהוגש לבית המשפט המחוזי. כעולה מן התסקיר, בחינה נוספת ועדכנית של השירות לגבי היתכנות החלופה האמורה העלתה כי בן הזוג מבקש לשחררו מאחריות לקליטת המבקש, נוכח אירוע משפחתי בלתי מתוכנן.

על רקע זה, הציעה אמו של המבקש שתי חלופות נוספות: האחת, בבית סבתו של המבקש - חלופה אשר נפסלה מטעמים שפורטו בתסקיר; השנייה, בבית דודו של המבקש. אשר לחלופה זו ציין שירות המבחן לנוער כי אף שהתרשם מרצונם של דודו ודודתו של המבקש לסייע בפיקוח עליו, מדובר במשפחה ובה שלושה ילדים צעירים המתגוררים בבית, אשר המבקש אמור, לפי המוצע, ללון בחדרו של אחד מהם. לעמדת השירות, נוכח אופי העבירה המיוחסת למבקש והפגיעה בחוסים מ"קבוצת השווים", הימצאותו עם ילדים צעירים בבית החלופה המוצעת מהווה גורם סיכון. בנסיבות אלו, מצא השירות כי לא מתקיימים בחלופה המוצעת תנאים מספקים בכדי לאיין את מסוכנותו, ועל כן נמנע מהמלצה לשחררו לחלופת מעצר ביתית.

#### דיון והכרעה

11. הדעת אינה נוחה - לשון המעטה - מהשתלשלות האירועים בפרשה זו.

12. עסקינן בקטין אשר על פי הנטען ביצע עבירות עת שהה במעון נעול חלף מאסר. עקב העבירות שביצע, סברה המדינה כי יש מקום לבקש שתומר יתרת תקופת שהייתו במעון הנעול בעונש מאסר. לעניין זה קובע סעיף 25 לחוק הנוער כי אם ציווה בית משפט לנוער על החזקתו של קטין במעון נעול במקום על מאסרו, רשאי הוא, לבקשת הממונה על המעונות ולאחר שהוגש תסקיר קצין מבחן לעניין זה, להמיר את הצו האמור במאסר לתקופה של תעלה על יתרת התקופה שנתרה להשלמת הצו המקורי, אם שוכנע כי התקיימו אחד התנאים המנויים בסעיף.

13. פשוטו של מקרא: עד להחלטת בית המשפט שגזר את דינו של הקטין לפי סעיף זה, מעון נעול אינו מוסמך להפסיק את החזקתו של האחרון, גם אם לפי שיקול דעתו המקצועי אין מקום להמשך שהייתו במעון הנעול. מה שמתבקש מהאמור הוא כי נדרשת פנייה לאלתר לבית המשפט לנוער בהליך המתאים. ויודגש: הרשות אינה יכולה להניח א-פרוירית כי בית המשפט יעתר לבקשה מסוג זה. סעיף 25 לחוק הנוער קובע ברורות כי בית המשפט שגזר את דינו של הקטין רשאי - אך לא חייב - להורות על המרת צו המעון הנעול במאסר. על כן, על אף שהסמכות לפי סעיף 25 לחוק הנוער אינה שוללת הפעלת סמכויות מעצר בהתאם להוראות הדין, הרי שאם לא מאושרת בקשה להמיר את יתרת תקופת שהייה במעון נעול בעונש מאסר - ומוכן שבעניין זה אינני מביע כל עמדה - ניתן להמשיך ולהחזיק את הקטין במעון הנעול כחלופת מעצר. לחלופין, אפשר שגם אם יועבר המבקש למאסר - ניתן יהיה לראות במאסר משום חלופת מעצר הולמת (ראו והשוו: בש"פ 6605/97 מדינת ישראל נ' אבו סלימאן, פ"ד נא(5) 185 (1997) (להלן: עניין אבו סלימאן); בש"פ 741/00 מדינת ישראל נ' סקס (4.2.2000)). כפי שכבר נפסק, במובנים מסוימים התנאים במאסר קלים מאלו הנתונים לעציר במעצר (עניין אבו סלימאן, בעמ' 191). גם מן הטעם הזה מתבקש שהחלטה בבקשה לפי סעיף 25 לחוק הנוער תתקבל במהירות האפשרית.

14. בענייננו, העבירות המיוחסות למבקש בוצעו, על פי הנטען, ביום 29.1.2014. בגין אלו שוהה המבקש - עול ימים - במעצר, משך קרוב לחודשיים. חרף כך, רק ביום 10.3.2014, היינו: בחלוף כחודש ומחצה מאז ביצוע העבירות הנטענות - הגישה הממונה על המעונות לבית משפט השלום לנוער אשר גזר את דינו של המבקש בתיק הפלילי הקודם בקשה לפעול לפי סעיף 25 לחוק הנוער.

אף שרשמתי לפני את הודעת המדינה בדיון כי ככל שיוחלט על המרת צו המעון הנעול בעונש מאסר ינתן ביטוי לתקופה שבה שהה ושוהה המבקש במעצר - עובדה זו כשלעצמה אין בה כדי לרפא את הפגם שנתגלה בהליך זה. ענייננו במאטריה שלמותר לעמוד על רגישותה - מעצרו ומאסרו של קטינים - המחייבת התייחסות זהירה ומוקפדת. העיכוב הממושך בהגשת הבקשה לפי סעיף 25 לחוק הנוער הוא בגדר תקלה חמורה, שיש לוודא שלא תישנה. אף קביעת דיון ראשון בבית משפט השלום רק בחלוף כשבועיים ממועד הגשת הבקשה אינה מניחה את הדעת, מקל וחומר שעה שקיומו של דיון זה נדחה כאמור לעיל. מכל מקום, משנקבע הדיון, הנחתי היא כי יעשה מאמץ של ממש מאת כל הצדדים המעורבים בעניין לסיים את ההליך בבית המשפט לנוער בהקדם האפשרי.

15. לאחר שאמרנו דברים אלה, נותרה לבחינתנו השאלה האם מצדיק עניינו של המבקש דיון ב"גלגול שלישי" בשאלת מעצרו. כידוע, המבקש כי עניינו יידון בשלישית בבית משפט זה נדרש לקבלת רשות לפי סעיף 53 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996. אמת המידה הנוהגת בעניין זה דומה לזו שנקבעה בבר"ע 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982)), כך שעל המבקש להוכיח כי נדרשת הכרעה בסוגיה בעלת חשיבות ציבורית או משפטית נכבדה, החורגת מעניינם הפרטני של הצדדים לבקשה (בש"פ 562/13 עאצי נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (24.1.2013)). בצד זאת, ייתכנו מקרים שבהם ניתן יהיה לחרוג מאמת המידה האמורה - קרי: כשהבקשה אינה מעלה שאלה עקרונית - בהתקיים נסיבות מיוחדות המצדיקות זאת

(בש"פ 2786/11 ג'ריס נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (17.4.2011)). במקרה שלפניי, משעסקינן בשאלת מעצרו של קטין עד לתום ההליכים נגדו ונוכח ההשתלשלות החריגה שעליה עמדתי, ראיתי להזמין את הצדדים לדיון לפניי ולבחון - כמבואר לעיל - את אפשרות שחרור המבקש לחלופה.

16. נסיבות חייו הקשות של המבקש פורטו בהרחבה בתסקירי שירות המבחן לנוער. בתסקיר שהוגש לבית משפט השלום תואר המבקש כמי שגדל בסביבה שבה היה חשוף לתכנים לא נורמטיביים, וכאמור שם: "שנים תפקד כילד הורי שחי בהישרדות יומיומית". בנסיבות אלו, ייתכן שהיה מקום לבכר את שיקולי השיקום (ראו והשוו: בש"פ 1737/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (25.2.2009)), ולשקול בחיוב להיענות לחלופת המעצר שהוצעה בתחילה בבית בן זוגה של האם. דא עקא, חלופה זו אינה עומדת עוד על הפרק. החלופה הנוכחית שהוצעה עלולה לחשוף קטינים אחרים לסיכון ששירות המבחן סבר כי לא ניתן לו מענה הולם, ולא ראיתי להתערב במסקנתו זו. טרם סיום אדגיש, כי בא כוחו של המבקש עתר לשחררו לחלופת מעצר, ולא עתר להשבתו למעון הנעול. משכך לא ראיתי לקבוע מסמרות בענין אחרון זה. עוד יודגש כי אין באמור כדי לחסום את דרכו של המבקש להציע חלופה אחרת אשר אינה מגלה סיכון כאמור. במקרה כזה תוכל החלופה להבחן לגופה. מובן כי ככל שיורה בית המשפט לנוער בגדר הליך לפי סעיף 25א על מאסרו של המבקש, יוכל הוא לעתור לכך שמאסרו ישמש חלופה למעצרו.

בנקודת הזמן הנוכחית ובהעדר חלופה הולמת, הבקשה למתן רשות ערר נדחית.

בשים לב לאמור בפסקאות 12-14 לעיל, תובא החלטתי זו לעיון בית משפט השלום לנוער בחיפה אשר דן בבקשה שהוגשה להמרת צו המעון הנעול במאסר לפי סעיף 25א לחוק הנוער ללא דיחוי. כמו כן יומצא עותק מהחלטה זו לרשות חסות הנוער ולפרקליט המדינה.

ניתנה היום, כ"ג באדר ב' התשע"ד (25.3.2014).

שׁוֹפֵט